

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DE LA RESPONSABILITÉ CIVILE DES MÉDECINS

DANS LA LÉGISLATION FRANÇAISE ACTUELLE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS

sera soutenu le Jeudi 24 Novembre à 2 h. 1/2.

PAR

LOUIS MARTIN

Président : MM. WEISS, professeur.

Suffragants { LAINÉ, professeur.

PILLET, agrégé.

PARIS

V. GIARD & E. BRIÈRE

LIBRAIRES-ÉDITEURS

16, Rue Soufflot, 16

1898

THÈSE

POUR

LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DE LA RESPONSABILITÉ CIVILE DES MÉDECINS

DANS LA LÉGISLATION FRANÇAISE ACTUELLE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS

sera soutenu le Jeudi 24 Novembre à 2 h. 1/2.

PAR

LOUIS MARTIN

Président : MM. WEISS, professeur.

*Suffragants { LAINÉ, professeur.
PILLET, agrégé.*



PARIS

V. GIARD & E. BRIÈRE

LIBRAIRES-ÉDITEURS

16, Rue Soufflot, 16

1898

INTRODUCTION

Tout être raisonnable qui a lésé un droit est obligé de répondre de ses actions. Parmi ces actions, les unes supposent une atteinte illicite à l'utilité sociale, et sont prévues et punies par la loi pénale, les autres consistent dans un fait quelconque par lequel une personne a causé un tort injuste et particulier à l'un de ses semblables ; elles sont alors du domaine du droit civil. Le tort peut résulter d'un manquement à la loi particulière des deux parties ou d'une infraction aux termes mêmes de la loi. Il existe, quel qu'ait été le rôle joué par la volonté du coupable. « L'obligation de veiller à la conservation de la chose, dit l'article 1137 du Code civil, soit que la convention n'ait pour objet que l'utilité de l'une des parties, soit qu'elle ait pour objet leur utilité commune, soumet celui qui en est chargé à y apporter tous les soins d'un bon père de famille. Cette obligation est plus ou moins étendue relativement

à certains contrats dont les effets, à cet égard, sont expliqués sous les titres qui les concernent ». « Tout fait quelconque de l'homme, dit l'article 1382 du code civil, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ». Un homme qui n'a pas respecté son engagement, qui n'a pas apporté tous les soins d'un bon père de famille à l'exécution de son obligation, est tenu de fournir à celui avec qui il a contracté, l'équivalent du dommage éprouvé ou du gain dont il a été privé. Indépendamment de toute convention, celui qui par sa faute a porté préjudice à autrui est tenu de le réparer. Cela est juste et conforme à l'équité. Dans un cas comme dans l'autre, on dit qu'il est responsable.

Au point de vue juridique, cependant, la responsabilité semble plutôt réservée à la sanction de l'obligation où il n'est intervenu aucune convention, et qui résulte d'un dommage illicite. Comme on l'a fait remarquer (1), c'est du nom de garantie que les rédacteurs du code civil ont le plus souvent désigné la sanction de l'exécution des obligations conventionnelles. Mais la règle est loin

1. *De la Responsabilité et de la garantie*, par Ch. Sainte-lette. Bruxelles et Paris, 1884. Chap. I^{er}, n^o 5.

d'être absolue. Les mots de responsabilité et de garantie ont souvent été employés comme synonymes par la loi elle-même. Ainsi nous lisons dans l'article 1784 du Code civil. « Les voituriers par terre et par eau sont *responsables* de la perte et des avaries des choses qui leur sont confiées, à moins qu'ils ne prouvent qu'elles ont été perdues et avariées par cas fortuit ou force majeure ». Sur le même sujet, l'article 98 du Code de commerce s'exprime de la façon suivante : « Le commissionnaire, qui se charge d'un transport par terre ou par eau, est *garant* des avaries ou pertes de marchandises et effets, s'il n'y a stipulation contraire dans la lettre de voiture, ou force majeure ».

La vérité est que l'obligation qui naît de l'inexécution d'un contrat, comme celle qui naît d'un délit ou d'un quasi-délit, donne lieu à une action en responsabilité. Dès lors, il y a deux sortes de responsabilités en droit civil : la responsabilité conventionnelle et la responsabilité délictuelle. Chacune de ces responsabilités est distincte de l'autre, régie par des règles propres, et entraîne des conséquences différentes. Elles ont pourtant un même but commun, but équitable et honnête : contrain-

dre l'auteur d'un dommage contraire au droit à le réparer en indemnisant celui qui en a souffert.

Le caractère général de l'article 1137 ne peut être mis en doute. Partout où il y a une convention, les contractants doivent apporter à son exécution tous les soins d'un bon père de famille. Cette obligation est plus ou moins étendue relativement à certains contrats, mais elle existe chez tous, sauf bien entendu le cas où elle est spécialement écartée par les parties. En principe, il suffit de prouver qu'un contrat a pris naissance pour voir apparaître la responsabilité conventionnelle.

Quant à l'article 1382 qui établit la responsabilité délictuelle, il semble également avoir la portée la plus étendue. Il embrasse tous les crimes, tous les délits, tous les faits qui sont le résultat de la négligence et de l'imprudence et qui constituent des quasi-délits. Les travaux préparatoires ne laissent aucun doute à cet égard (1). Le procureur général Dupin, dans un éloquent réquisitoire sur la responsabilité médicale, prononcé le 18 juin 1835 devant la cour de Cassation, a rappelé d'une façon très claire les principes de la matière. Après avoir

1. Rapport de Bertrand de Greuille du 16 pluviôse, an XII, et Discours de Tarrible (Locré, tome XIII, page 41).

expliqué que la règle de l'article 1382 exerce sa puissance non seulement sur les actes et sur les faits accidentels de la vie privée, il démontre qu'elle s'applique encore à ceux qui se rattachent à l'exercice des diverses professions ou même à celui des fonctions publiques. « C'est principalement dans ces derniers cas, dit-il, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit de l'exercice d'une profession ou d'une fonction publique que l'on est responsable envers les tiers, non seulement de son imprudence, de sa légèreté, mais encore de l'ignorance de ce qu'on doit savoir. » L'orateur donne alors quelques exemples, entre autres le cas cité par Domat, où un charretier ayant mal rangé des pierres sur une charrette, la chute d'une pierre a causé quelque mal. Et il ajoute : « Cette rigueur de principes puisée dans la loi naturelle elle-même, serait-elle uniquement réservée contre ceux qui exercent des professions mécaniques, industrielles ? De telle sorte que dans les professions scientifiques, dans les charges ou dans les fonctions publiques, qui supposent plus d'études, plus de savoir et des conditions d'aptitude plus élevées, il y aurait à l'inverse moins de responsabilité. Non, il n'en est pas ainsi ».

M. Dupin parcourt alors la série de ces diverses professions, charges ou fonctions publiques, démontrant que dans toutes a lieu l'application des mêmes principes pour la réparation du dommage causé. Le notaire, l'huissier, l'avoué, l'agent de change, l'avocat, le juge même, sont responsables dans l'exercice de leur profession. Et il arrive enfin au but de son discours : « Pourquoi donc les médecins et les chirurgiens seraient-ils seuls exempts de cette responsabilité naturelle qui pèse à la fois sur toutes les fonctions publiques et sur toutes les professions. Comment donc leur diplôme serait-il pour eux un brevet d'impunité ? Renferme-t-il donc le droit d'agir *impune per ommen terram* ! ».

Telle est aussi la question que nous nous proposons d'examiner. Laissant de côté la loi pénale, nous étudierons d'abord si la responsabilité civile du médecin est de nature contractuelle ou délictuelle. Puis nous passerons en revue les différentes causes qui peuvent donner lieu à une action contre le médecin, en nous efforçant de déterminer avec le plus de précision possible les limites de cette action.

CHAPITRE PREMIER

« Il n'y a pas de droit contre le droit, a dit Royer Collard, et les privilèges de la médecine, si grands qu'ils soient, ne sauraient aller jusques à constituer à son profit une sorte de justice exceptionnelle. » De tout temps néanmoins, le corps médical a fait difficulté de reconnaître ces premiers principes. Arguant du silence de la loi, invoquant la capacité légale qui résulte des épreuves subies devant la Faculté, énumérant la variété des systèmes et les incertitudes sans nombre auxquelles doivent se heurter infailliblement les gens de l'art, menaçant même la société d'une coupable inaction en présence de cas difficiles, il a cherché jadis à faire prévaloir l'idée de l'irresponsabilité absolue du médecin. Dans un rapport qui lui avait été demandé par le tribunal de Domfront, l'Académie de médecine en 1829, exposa officiellement sa doctrine. A son avis, les médecins sont seulement responsables en cas de dol, de méchanceté ou de

fraude, mais les fautes involontaires ne peuvent tomber sous le coup de la loi, et l'intérêt public est d'accord avec l'intérêt privé pour exiger que la mauvaise foi seule soit punie.

Consultée en 1834 sur un projet de loi réglant l'exercice de la médecine, la même Académie adopta les mêmes théories. Elle proposa d'insérer dans la loi nouvelle l'article suivant : « Les médecins et chirurgiens ne sont pas responsables des erreurs qu'ils pourraient commettre de bonne foi dans l'exercice consciencieux de leur art. Les articles 1382 et 1383 du Code civil ne leur sont pas applicables dans ce cas. » Cet article ne fut pas adopté, heureusement.

Loin de concilier les intérêts publics et privés, l'irresponsabilité absolue du médecin serait un grave danger pour l'humanité tout entière. Les différentes objections soulevées en faveur de la thèse contraire ont été réfutées cent fois, aussi n'y insisterons-nous point. Certes, celui qui consacre une vie de labeur à soulager ses semblables a fait choix d'une superbe mission, et il a droit, pour l'accomplissement de sa tâche, à tous les égards, à toutes les facilités. Personne d'ailleurs n'a jamais songé à entraver les efforts dévoués de ci-

toyens qui méritent surtout honneur et respect. Mais dans toute profession, si honorable qu'elle puisse être, il peut se glisser une fâcheuse légèreté, une ignorance déplorable, une négligence évidente. Ici, l'intervention du législateur apparaît nécessaire. Cette légèreté ou cette ignorance constituent des fautes, et le médecin doit réparation du préjudice qu'elles ont causé. Pourquoi non ? Le diplôme ne peut pas conférer le privilège exorbitant d'une totale irresponsabilité, inconnue de toute autre profession. Il serait extraordinaire qu'un médecin pût s'élever au-dessus de la loi et qu'il dût compte à sa seule conscience des faits reprehensibles commis dans l'exercice de son art.

On répond dans l'opinion adverse que c'est la loi elle-même qui a consacré cette immunité particulière. D'après la loi du 25 Ventôse an XI, les notaires sont responsables à raison de leurs faits de charge, les huissiers le sont en vertu du décret du 14 juin 1813, les avocats de par l'ordonnance du 20 novembre 1822, les agents de change de par l'arrêté du 27 prairial an X, les juges de par les articles 77, 112, 164, 271 et 415 du Code d'instruction criminelle, etc., etc. Nulle part il n'est parlé des médecins. Le législateur n'aurait pas

voulu, dit-on, les obliger à se justifier de faits presque toujours discutables.

Mais d'abord la question de preuve est une question distincte, et le principe de la responsabilité ne peut en dépendre. Quant au prétendu silence de la loi, nous allons voir que les règles générales édictées par les articles 1137 et 1382 du Code civil sont applicables au médecin.

La jurisprudence qui n'a jamais voulu admettre le principe de l'irresponsabilité absolue ne semble pas avoir de doctrine solidement assise. Les arrêts s'appuient généralement sur les articles 1382 et 1383 du Code civil, et font ensuite allusion à la faute lourde, dont il ne peut s'agir en matière de responsabilité délictuelle. Exemple : l'arrêt rendu par la Cour de Metz le 21 mai 1867 (1). Peut-être trouverait-on le motif de cette confusion en analysant dans chaque espèce la nature des rapports juridiques du médecin et de son client. En effet, la plupart du temps, il existe entre eux un contrat qui permet d'invoquer l'article 1137 et toutes ses conséquences. D'un autre côté, en établissant que le médecin léger et imprudent se rend coupable

1. Dalloz 1867, 2^e partie, page 110.

d'un quasi-délit, on établit en même temps qu'il peut être poursuivi en vertu de l'article 1382. Voilà en présence la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle. Le tort de la jurisprudence est de ne les avoir pas distinguées assez soigneusement l'une de l'autre, et d'avoir étendu à la seconde une théorie de fautes rigoureusement propre à la première.

Dans leur cours de Droit civil français (1), MM. Aubry et Rau refusent de voir une convention civilement obligatoire dans l'engagement pris par un médecin de traiter un malade. A leur sens, les services rendus dans l'exercice des professions libérales sont inestimables, et ne peuvent, par ce motif, former directement l'objet d'un contrat. Ce serait en vain que le malade se targuerait de l'engagement de son médecin. L'inexécution ou l'exécution défectueuse de cette promesse ne donne pas naissance à une action contractuelle.

La théorie des savants auteurs nous paraît contredite par l'article 1142 du Code civil : « Toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts, en cas d'inexécution de la

1. Tome IV, page 314.

part du débiteur. » Où l'exception proposée est-elle écrite ? La règle est aussi générale que possible. Les tribunaux ont un pouvoir souverain pour déterminer le montant des dommages et intérêts dus par la partie qui n'a pas fait ce qu'elle a promis de faire. De ce que le malade n'est pas quitte envers son médecin même après l'avoir payé, il ne s'ensuit pas que ce dernier ne puisse valablement s'engager à lui apporter le concours de ses qualités intellectuelles. Tout le monde admet que les soins du médecin peuvent être appréciés en argent par le juge quand un client récalcitrant lui refuse le paiement de ses honoraires. C'est bien que les services de ce genre peuvent être estimés. Réciproquement, il faut accorder au juge le même pouvoir d'appréciation, lorsque le médecin refuse injustement ses soins, ou ne les fournit pas tels qu'ils peuvent être exigés. Comme conclusion nous sommes en droit d'affirmer qu'il peut exister un contrat entre un médecin et un malade. Celui-ci s'engage à donner au premier une certaine rémunération, quel que soit le résultat ; celui-là à mettre son savoir et son habileté à la disposition de l'autre. Tel est l'objet du contrat. Et si l'une ou l'autre partie contrevient à son engagement, elle

sera contrainte d'en fournir l'équivalent au moyen des dommages et intérêts auxquels elle sera condamnée.

Quel est donc le caractère de ce contrat ? Jadis on ne faisait pas difficulté d'y voir un mandat. Pour les jurisconsultes romains, le médecin agit dans un but d'humanité, et il a seulement droit à des honoraires, non au prix de services qui ne sauraient être récompensés à leur juste valeur. Cette absence de prix est un des principaux traits du mandat. C'est par là surtout qu'il se distingue du louage d'ouvrage, où l'on trouve comme dans le mandat, l'engagement de faire quelque chose pour un autre. « *Mandatum nisi gratuitum nullum est ; nam originem ex officio atque amicitia trahit. Contrarium porro est officio, merces. Interveniente enim pecunia res ad locationem et conductionem potius respicit* (1). » Cujas et Pothier ont enseigné la même doctrine, et après eux, Merlin et Troplong (2) l'ont défendue avec énergie.

Dans une autre opinion soutenue par un grand

1. Paul. *Loi 1*, par. 4 ; Digeste : *Mandati vel contra*, liv. 17, tit. 1^{er}.

2. *Du Louage*, tome III.

nombre d'auteurs (1), les médecins sont des *locatores operarum*. L'article 1984 du Code civil définit le mandat un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant, *et en son nom*. Or, le médecin n'agit pas au nom de son client, il ne le représente pas, comme le ferait un avoué, par exemple : Le contrat qu'il sera tenu d'observer sera donc tout simplement un louage d'ouvrage.

Une troisième idée a été émise qui semble plus conforme aux principes. L'obligation du médecin ne résulte pas d'un mandat, puisqu'il agit en son propre nom et ne représente personne. On est également dans l'impossibilité d'admettre l'existence d'un louage d'ouvrage, faute de prix. Il faut plutôt voir là un contrat innomé, une obligation de faire, toute spéciale. Cette solution a le mérite de concilier heureusement les diverses opinions sur ce sujet, aussi tend-elle généralement à prévaloir aujourd'hui.

Au surplus, ce qu'il est utile de constater, c'est le contrat lui-même qui rend l'article 1137 appli-

1. Zachariæ, tome IV, page 400 ; Duvergier, tome IV, n°269 ; Championnière, *Droit d'enregistrement*, n° 1487 ; Baudry, Laccantinerie, *Droit civil*, 3^e vol. page 544.

cable à l'espèce. Peu importe, et c'est pourquoi nous avons seulement effleuré la question, la qualification donnée à ce contrat, mandat *cum honorario*, louage d'ouvrage ou contrat innomé. Dans tous les cas où le contrat sera prouvé, le médecin sera responsable de ses fautes en vertu de l'article 1137.

Voici donc un texte formel, qui sera presque toujours applicable au médecin. Est-ce le seul ? En certains cas, il n'est intervenu aucune convention entre le malade et son médecin, et il n'est possible d'en imaginer aucune. Un médecin vous soigne contre votre gré, un aliéniste donne un certificat constatant la folie de quelqu'un sans l'avoir vu, il n'y a pas de consentement, partant pas de contrat, pas de responsabilité contractuelle. Ce n'est pas à dire cependant que le médecin doive être tenu quitte de ses fautes. Il y a précisément dans le Code des articles qui visent les engagements qui se forment sans convention. Ce sont les articles 1382 et 1383 : Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. — Chacun est responsable du dommage qu'il a causé, non seulement par son

fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.

Que le médecin soit responsable en vertu des art. 1382 et 1383, quand il n'y a pas eu de contrat, cela ne fait pas l'ombre d'un doute. Mais pourra-t-on encore invoquer ces articles quand le médecin et le malade seront liés par une convention expresse ou tacite ? Nous répondons sans hésiter : oui. — M. Laurent, qui considère dans ce cas la responsabilité du médecin comme uniquement conventionnelle, se base sur l'article 1370, qui définit les délits et les quasi-délits des engagements se formant sans convention. Il est certain, et M. Laurent à raison de l'affirmer (1) que l'article 1382 est étranger aux contrats et aux quasi-contrats. Sans chercher à contester ce principe, remarquons que la faute contractuelle peut parfois dégénérer en délit criminel. Cette hypothèse se réalise ici. Le médecin qui cause un dommage par sa faute, tombe toujours sous le coup de l'article 1137, s'il y a eu un contrat, mais il se rend encore coupable d'un délit ou d'un quasi-délict. On lit en effet aux articles 319 et 320 du Code pénal : « Quiconque par maladresse,

1. *Droit civil*, tome XX.

imprudence, inattention, négligence, ou inobservation des règlements aura commis involontairement un homicide on en aura involontairement été la cause, sera puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans, et d'une amende de 50 francs à 600 francs. S'il n'est résulté du défaut d'adresse ou de précaution que des blessures ou coups, le coupable sera puni de six jours à deux mois d'emprisonnement et d'une amende de 16 francs à 100 francs, ou de l'une de ces peines seulement. » Et l'article 378 du même code ajoute : « Les médecins, chirurgiens, et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages femmes et toutes autres personnes dépositaires par état ou profession des secrets qu'on leur confie, qui, hors les cas où la loi les oblige à se porter dénonciateurs, auront révélé ces secrets, seront punis d'un emprisonnement d'un mois à six mois, et d'une amende de 100 francs à 500 francs. » La loi fait donc, de l'homicide par imprudence, des blessures involontaires, de la violation du secret professionnel, des délits de police correctionnelle. Ce sont alors des délits ou des quasi-délits de droit civil, et ils rentrent dans le domaine de l'article 1382.

On arrive ainsi à cette conclusion : La partie lé-

sée peut *toujours* intenter une action en responsabilité contre son médecin en vertu de l'article 1382. — Chaque fois qu'un contrat, exprès ou tacite, sera intervenu entre eux, elle pourra en outre, invoquer l'article 1137.

L'importance pratique de cette solution est considérable. L'action contractuelle est seulement soumise à la prescription de trente ans. Au contraire, l'action civile en réparation d'un fait incriminé par la loi pénale est éteinte par trois ans comme l'action publique. Quelques controverses se sont bien élevées à ce sujet. Pourquoi l'auteur d'un fait dommageable serait-il plus vite à l'abri de toute réclamation de dommages-intérêts, par cela seul que ce fait est puni par le Code pénal ? Mais la règle jadis appliquée par le Parlement de Paris, rappelée par le code de Brumaire an IV, résulte des articles 634 à 640 du Code d'instruction criminelle. On la justifie par cette considération que l'exercice de l'action civile, après un délai de trois ans, aurait permis de démontrer l'existence d'un délit que la société ne pourrait plus réprimer. Ce laps de temps écoulé, le malade, qui croira avoir le droit de demander une indemnité à son médecin, ne pourra plus le poursuivre au nom de

l'art. 1382. Mais il restera la plupart du temps l'action de l'art. 1137, à laquelle il aura la faculté de recourir, non éteinte celle-là, ainsi que l'a décidé plusieurs fois la cour de Cassation dans des circonstances analogues (1). Bien que cette voie soit moins avantageuse que l'autre sous certains rapports, il est utile de ne pas l'oublier puisqu'elle subsiste seule dans le cas présent.

En toute autre hypothèse, l'action de l'article 1382 paraît préférable. D'abord l'exécution de la condamnation à des dommages-intérêts obtenue contre le médecin est garantie de plein droit par la contrainte par corps, quand elle est prononcée par le tribunal correctionnel. Lorsqu'elle est rendue par le tribunal civil, le juge peut également autoriser l'exercice de la contrainte par corps, pourvu que le délit ait été reconnu auparavant par la juridiction criminelle (article 5 de la loi du 22 juillet 1867).

A un autre point de vue, il y a encore intérêt à employer cette voie si plusieurs médecins ont concouru et coopéré au même délit. L'article 55 du code pénal les déclare tenus solidairement des

1. Sirey 1840, 1^{re} partie, page 454 ; Sirey 1845, 1^{re} partie, page 494.

amendes, des restitutions, *des dommages-intérêts et des frais*. Et cette nouvelle garantie est donnée à la partie, même devant la juridiction civile, à la condition qu'un jugement criminel ait admis au préalable l'existence de l'infraction.

Enfin, et c'est là l'avantage principal de cette seconde action, il suffit pour triompher de relever à la charge du médecin une faute quelconque. La jurisprudence est fort critiquable quand elle proclame la nécessité d'une faute lourde. Jamais pareille limitation ne s'est trouvée dans la loi. La responsabilité contractuelle va jusqu'à la *culpa levvis in abstracto*, jusqu'à la faute que ne commettrait pas un bon père de famille, mais la responsabilité délictuelle comprend même la faute très légère, *culpa levissima*. Il faut toutefois se garder d'exagérer le principe, en voulant le respecter. La faute aquilienne ou délictuelle engage la responsabilité du médecin, quand elle existe, bien caractérisée. Cela ne veut pas dire que celui-ci soit tenu, pour éviter d'être taxé d'ignorance ou de négligence, de montrer une habileté extraordinaire, ou d'user de la plus haute somme de talent possible. Une grande attention, une habileté normale, seules sont exigées et excluent toute

espèce de faute. L'insuccès n'est pas reprochable au praticien qui a apporté tous ses soins à l'accomplissement de son devoir, cela est incontestable. En revanche, s'il est coupable d'une faute, si légère soit-elle, mais bien évidente, il devra être tenu pour responsable du préjudice causé.

Suivant le droit commun, le fardeau de la preuve incombe ici au demandeur en dommages et intérêts. Cette règle toutefois ne constitue aucune différence entre l'action de l'art. 1382 et l'art. 1137. Sans doute la faute contractuelle se présume généralement, mais le contrat ne dispense le créancier de prouver la faute, comme le fait remarquer Dalloz (1), que s'il réclame l'objet même dont le contrat renferme la promesse. Or, l'objet du contrat passé entre un malade et son médecin, c'est l'assistance que celui-ci s'est engagé à donner. La personne humaine est trop fragile et l'art de la médecine trop imparfait, pour être assuré que ces soins entraîneront la guérison, voire un soulagement quelconque. On est ainsi amené à mettre nécessairement la preuve de la faute à la charge du créancier, c'est-à-dire à la charge de celui qui ré-

1. Dalloz, *Supplément*, mot *Responsabilité*, page 475.

clame une indemnité. De plus, le diplôme de la Faculté donne une présomption de science et de probité qui suffit à elle seule à renverser les rôles établis par les articles 1147 et 1148 du Code civil. Dans tous les cas, la partie adverse doit donc prouver la faute du médecin.

Malgré le tempérament apporté par ce second principe, on se récrie contre la position faite aux médecins par une décision qui les rend responsables de la faute la plus légère. Au fond, ce n'est pourtant qu'une querelle de mots. Le juge n'a-t-il pas le pouvoir le plus large pour déterminer s'il y a réellement faute ? Ne tiendra-t-il pas compte des multiples difficultés que le médecin est obligé de vaincre et des obstacles inhérents à son art conjectural ? Pourquoi donc créer une exception dangereuse en imaginant une limitation illégale. Le principe est formel. La responsabilité de l'article 1382 est engagée par la faute la plus légère. On peut regretter que notre législateur n'ait pas cru devoir, comme le législateur autrichien (1), s'occuper spécialement de la responsabilité des médecins et viser les différents cas où une faute est im-

1. Code civil autrichien, art. 1293 à 1305 ; Code pénal autrichien, 2^e partie, art. 111 à 115.

putable à un homme de l'art. Il ne l'a pas fait. Il s'est borné à édicter une loi générale à laquelle il n'y a nul motif de déroger et dont les termes doivent être entièrement respectés.

Allons plus loin. La volonté même du malade ne dégagerait pas le médecin de cette responsabilité et ne pourrait en diminuer l'étendue. Ainsi, serait nulle et de nul effet, la convention où le médecin aurait introduit une clause, en vertu de laquelle il serait seulement tenu de la faute lourde, à plus forte raison celle où il aurait stipulé une entière irresponsabilité. Il n'est pas admissible qu'un particulier puisse renoncer d'avance au droit de demander la réparation d'un fait délictueux ou quasi-délictueux. Tout pacte semblable serait immoral et illicite. « Ce que la loi ordonne doit être fait, dit M. Saintelette (1), ce qu'elle défend ne peut l'être. C'est là un principe absolu, et le législateur ne peut tolérer que sa volonté soit méconnue, pas plus par des groupes que par des individus, pas plus au moyen de mouvements concertés qu'au moyen de mouvements isolés. Les conventions contraires à la loi ne sont que des

1. *De la responsabilité et de la garantie*, Paris et Bruxelles, 1884, page 16.

CHAPITRE II

REFUS DE SOINS

Tout en faisant des réserves au point de vue moral et humanitaire, les auteurs (1) décident que le médecin est libre de refuser le secours de ses lumières. On trouve bien quelques restrictions à ce droit dans l'article 475, § 12 du Code pénal ; dans l'article 23 de la loi du 30 novembre 1892, sur l'exercice de la médecine, et dans l'article 4 de la loi du 15 juillet 1893, sur l'assistance médicale gratuite. De même, le refus de médecin peut être considéré comme contraire au droit, en raison d'un fait qui lui est propre, d'une promesse de services ou d'un traitement commencé, par exemple. Néanmoins la grande majorité des ju-

1. *Médecine légale* de Briand et Chaudé, vol. I, p. 26 ; *Théorie du Code pénal*, par Chauveau et Hélie, vol. VI, p. 456 ; *Responsabilité médicale*, par le Dr Brouardel, Paris, 1898, p. 42.

risconsultes admet en principe, et sous le bénéfice des exceptions indiquées, la complète liberté d'action du médecin. Il n'y a pas ici, en effet, de texte, comme l'article 3 de la loi du 25 ventôse an XI : « Les notaires sont tenus de prêter leur ministère lorsqu'ils en sont requis. » Le médecin n'est ni un fonctionnaire, ni un officier ministériel. Aussi la théorie commune nous semblerait-elle parfaite, n'était le monopole qui lui attribue le privilège exclusif de l'exercice de son art. A nos yeux, ce monopole crée au médecin le devoir de se rendre à l'appel d'un malade, et le rend passible de dommages et intérêts en certaines circonstances.

Le refus de soigner un malade peut se produire au début de la maladie ou en cours du traitement.

Section I. — Au début de la maladie.

Un point sur lequel tout le monde est d'accord est la nécessité d'écarter du débat l'hypothèse où un médecin refuserait d'assister un malade, après

lui avoir promis son concours. Ce serait là un cas ordinaire de responsabilité conventionnelle indiscutable. Un contrat est intervenu qui a été violé : il est dû réparation du préjudice. Ainsi jugé en 1857 par le tribunal de Senlis (1), dont la décision fut cependant mise à néant par la Cour d'Amiens, mais pour des raisons de fait spéciales à la cause.

Envisageons donc simplement la situation d'un médecin qui n'a pris aucun engagement et n'a d'autres devoirs que ceux qui résultent directement de sa profession. A-t-il le droit de refuser de se rendre auprès d'un malade dont il n'a pas de motifs légitimes de s'éloigner.

Dans l'antiquité la plus reculée, alors que la médecine était à l'état rudimentaire et n'avait pas encore de représentants attitrés, l'obligation d'aider et de secourir les malades, semble avoir été la règle. D'après Hérodote (2), ceux-ci étaient exposés en public et pouvaient exiger des passants qui avaient triomphé des mêmes maux, l'indication des remèdes efficaces. On déposa par la suite dans les temples un registre public, le livre sacré, où

1. *Gazette des tribunaux*, du 5 décembre 1857.

2. *Hérodote*, livre I, chapitre CXCVII.

chacun devait inscrire, au sortir de maladie, par quels moyens sa guérison avait été obtenue. Les prêtres eurent la garde de ces observations et finirent par les codifier. Mais ils étaient tenus de les communiquer à toute réquisition sans être autorisés à les modifier en quoi que ce soit. Ces devoirs d'assistance commune et réciproque qui forçaient les hommes des premières civilisations à s'unir contre la maladie et la mort, se retrouvent chez la plupart des peuples de l'antiquité.

Peu à peu, cependant, à mesure que progressa la science, les philosophes grecs s'adonnèrent à l'étude du corps humain, et on vit apparaître les premiers médecins vraiment dignes de ce nom. Contrairement à ce qu'on eût pu attendre des traditions, il n'intervint pas de réglementation pour les contraindre à l'exercice de leur art. A Rome, ils jouirent également de toute liberté à cet égard. Deux exceptions pourtant sont importantes à noter. D'abord la plupart des médecins romains se recrutaient parmi les esclaves, et si beaucoup étaient affranchis par leurs maîtres, c'était sous la condition expresse qu'ils continueraient à mettre leur savoir au service de leurs patrons. En second lieu,

comme le fait remarquer M. Edouard Hu (1), en s'appuyant sur l'autorité de Hérodote et de Xénophon, il y eut de bonne heure en Grèce et dans certaines parties de la Gaule, notamment à Marseille, des médecins salariés par les villes. Les empereurs Valens et Valentinien, en instituèrent à Rome et à Constantinople, en 368. Ces médecins salariés, qui eurent le titre d'archiâtres, étaient tenus de soigner les pauvres (*Archiatri scientes annonaria sibi commoda a populi commodis ministrari, honeste obsequi tenuioribus malint quam turpiter servire divitibus* (2) ». A part ces deux exceptions dont la seconde seule subsiste sous l'empire, ce fut le droit absolu de tout médecin de refuser à son gré aide et secours aux malades qui l'appelaient. Et ce droit leur fut reconnu, même après l'institution des diplômes, tant à Rome qu'en France, où ils l'ont toujours conservé, en dépit des récriminations et des railleries. « Si j'étais que des médecins, dit l'Argan de Molière (2), je me vengerais de son impertinence,

1. *Etude historique et juridique sur la responsabilité du médecin*, Paris, 1880, p. 17.

2. Code théodosien, livre XIII, titre III; loi VIII et Code de Justinien, livre X, titre LII, loi IX.

3. *Malade imaginaire*, acte 3, scène 3.

et quand il sera malade, je le laisserais mourir sans secours. Il aurait beau faire et beau dire, je ne lui ordonnerais pas la moindre petite saignée, le moindre petit lavement, et je lui dirais : crève, crève, cela t'apprendra une autre fois à te jouer de la Faculté. »

Depuis la Révolution, trois arrêts de la Cour de cassation sont venus affirmer intacte la liberté du médecin, sauf dans les cas visés par l'article 475, paragraphe 12, du Code pénal. Suivant le premier arrêt, en date du 29 fructidor an X (1), le refus d'un officier de santé de recevoir dans sa maison un homme blessé ne tombe pas sous le coup de la loi. Un deuxième arrêt, du 4 juin 1830 (2), déclare que le refus d'une sage-femme d'accoucher une femme indigente, tout inhumain et blâmable qu'il soit, ne constitue point de contravention. Enfin, le 18 mai 1855 (3), la Cour consacre encore la même doctrine, en décidant qu'un médecin n'est pas tenu d'obtempérer à la réquisition d'un commissaire de police de venir constater

1. *Recueil des lois et des arrêts*, par de Villeneuve, 1^{er} vol., page 693.

2. *Journal des audiences*, 1830, 1^{re} partie, page 295.

3. Dalloz, 1855, 1^{re} partie, page 223.

le décès d'un individu tué par la chute d'un ballot de marchandises. « La Cour. Attendu que la signification légale du mot accident, qui se trouve dans l'article 475, paragraphe 12, du Code pénal, est fixée et limitée par les autres événements qu'il dénomme, et que le refus d'obéir à la réquisition faite à l'occasion de ces accidents, ne peut, dès lors, entraîner l'application de la peine édictée contre les personnes qui n'étaient pas dans l'impossibilité absolue d'y obtempérer incontinent, que dans le cas où ils étaient, comme les tumultes, les naufrages et autres événements y spécifiés, susceptibles de compromettre la paix ou la sûreté publique, si les travaux, le service, ou le secours requis n'étaient pas immédiatement effectués ou prêtés ; Attendu que le défendeur, docteur en médecine, était prévenu de n'avoir pas obtempéré, le quinze mars dernier, à la réquisition du commissaire central de police, de venir constater le décès d'un individu qui avait été tué par la chute d'un ballot de marchandises ; Attendu que le jugement attaqué, en le relaxant de la poursuite, par le motif que le fait à l'occasion duquel la réquisition avait eu lieu, n'était pas accompagné des circonstances qui auraient rendu le secours ou le service obli-

gatoire, a sainement interprété les dispositions de l'article 475, paragraphe 12, du Code pénal, et, par suite, n'a violé aucune loi ; Rejette. »

Le droit du médecin de refuser ses services est cependant limité, d'après la jurisprudence constante de la Cour de cassation, par l'article 475, paragraphe 12, du Code pénal, ainsi conçu : « Seront punis d'amende depuis six francs jusqu'à dix francs inclusivement..., ceux qui, le pouvant, auront refusé ou négligé de faire les travaux, le service, ou de prêter le secours dont ils auront été requis, dans les circonstances d'accidents, tumultes, naufrage, inondation, incendie ou autres calamités, ainsi que dans les cas de brigandages, pillages, flagrant délit, clameur publique ou d'exécution judiciaire. » A quoi peut s'ajouter l'article 23 de la loi du 30 novembre 1892, sur l'exercice de la médecine : « Tout docteur en médecine est tenu de déférer aux réquisitions de la justice. » Les arrêts du 20 février 1857 (1), du 18 décembre 1875 (2), du 24 juillet 1884 (3), du 15 mars 1890 (4),

1. Dalloz, 1857, 1^{re} partie, page 133.

2. Dalloz, 1876, 1^{re} partie, page 462.

3. Dalloz, 1885, 1^{re} partie, page 270.

4. *Le Droit*, du 27 mars 1890.

décident successivement que le médecin doit obéir à une réquisition de l'autorité, dans les cas déterminés par la loi. Si donc, le médecin, régulièrement requis, refuse de prêter son ministère, son refus le rend passible de la peine édictée par la loi pénale, et de plus peut donner lieu à une action civile en dommages et intérêts. Dans une calamité publique, par exemple, au cours d'une dangereuse épidémie, un médecin s'abstient de soigner ses concitoyens, malgré la réquisition formelle du maire de sa commune. Les malades qu'il aura négligés pourront se porter parties civiles et lui demander réparation du dommage causé par sa conduite illicite.

Par la loi du 15 juillet 1893, sur l'assistance médicale gratuite, le législateur a créé une autre conjoncture dans laquelle les soins du médecin sont encore obligatoires : « Il est organisé dans chaque département, dit l'article 4 de cette loi, sous l'autorité du préfet, et suivant les conditions déterminées par la présente loi, un service d'assistance médicale gratuite pour les malades privés de ressources. Le conseil général délibère dans les conditions prévues par l'article 48 de la loi du 18 août 1871, sur l'organisation du service de l'assistance

médicale ». Les modes d'assistance entre lesquels s'exercera le choix des conseils généraux sont ramenés à trois types principaux dans l'exposé des motifs. Le premier laisse au préfet la faculté de charger un seul médecin par canton de ce service public. Le second l'autorise à en désigner plusieurs ayant chacun leur territoire d'action. Le troisième, le système landais, meilleur et plus équitable, laisse aux déshérités de la fortune, la liberté de choisir leur médecin, pourvu que ce dernier ait accepté les conditions de fonctionnement fixées par le conseil général. Toujours, jusqu'à présent, et cela est à l'honneur de leur profession, un nombre suffisant de médecins s'est présenté pour permettre au conseil d'adopter tel mode qui lui paraissait le plus favorable. Mais on imagine fort bien le contraire. Alors le troisième système n'est plus praticable, et le préfet est investi par le conseil général de la mission d'établir un ordre de roulement parmi les médecins de chaque canton ou de chaque commune pour assurer l'assistance médicale gratuite. Force doit en effet rester à la loi. Ceux qui sont ainsi appelés à tour de rôle, comme ceux qui ont promis leur concours, sont tenus de soigner les indigents inscrits sur les listes communales trimestrielles.

Serait donc fondée une demande en responsabilité civile, intentée par un indigent placé dans ces conditions, contre un médecin qui se serait volontairement dérobé à ce devoir.

Toutes les fois, au contraire, qu'il s'agit d'un simple particulier, n'ayant aucun titre pour invoquer le paragraphe 12 de l'article 475 du Code pénal, ou la loi du 15 juillet 1893, l'opinion générale, nous l'avons vu, reconnaît au médecin le droit d'agir à sa guise. Elle se base surtout sur les arrêts de la Cour de cassation précédemment cités. Remarquons, cependant, que la Cour de cassation ne s'est pas prononcée sur la responsabilité civile du médecin. Dans ses arrêts, il a seulement été question de la répression pénale dont était passible le refus d'exercer d'un homme de l'art. En n'y voyant ni délit ni contravention, la cour s'est purement conformée aux premiers principes du droit criminel : à savoir qu'un fait n'est pas punissable hors les cas strictement prévus par la loi pénale. *Monet lex priusquam feriat*. L'article 200 du Code pénal prussien manque dans nos lois françaises : « Les médecins qui refuseront les secours de leur art sans raison suffisante dans un cas d'urgence où il y a besoin pressant, seront punis d'une amende

de 20 à 500 écus ». S'ensuit-il qu'un homme ainsi absous n'ait commis aucune faute et n'ait aucun préjudice à réparer ? Nullement ! Autre chose est la faute pénale, autre chose est la faute civile. Or, au point de vue qui nous intéresse, c'est-à-dire au point de vue de la responsabilité civile du médecin, le refus de celui-ci d'apporter son concours peut constituer, à notre avis, un quasi-délit susceptible d'entraîner une condamnation à des dommages et intérêts.

L'article 1^{er} de la loi du 30 novembre 1892 interdit d'exercer la médecine en France sans être muni d'un diplôme de docteur en médecine délivré par le Gouvernement Français. Comme sanction de cette prohibition, l'article 18 ajoute : « Qui-conque exerce illégalement la médecine est puni d'une amende de 100 à 500 francs, et, en cas de récidive, d'une amende de 500 à 1.000 francs, et d'un emprisonnement de six jours à six mois, ou de l'une de ces deux peines seulement. » Voilà la profession médicale nettement érigée en monopole par la loi. C'est un droit pour ceux qui sont pourvus du diplôme requis d'être seuls à exercer leur art. Eh bien ! ce droit a pour corrélatif un devoir, celui de se rendre à l'appel des

malades. Il implique par lui-même l'obligation de pratiquer.

Les tribunaux auront à décider dans chaque cas s'il y a lieu d'accorder les dommages et intérêts réclamés, aux médecins qui se seront soustraits à cette obligation. Mille circonstances, en effet, pourront influencer sur leur jugement et permettre des solutions différentes.

Pour prétendre à une indemnité il est nécessaire de justifier d'un dommage et d'une faute commise par l'auteur du dommage. Qui donc accusera de faute le médecin qui aura présenté un de ses confrères à son malade en l'avertissant de n'avoir plus à compter sur sa propre visite. Bien que l'importance de ces services dépende particulièrement de la personne qui les rend, il ne subsistera pas de raison de déclarer le médecin dans son tort. Le danger du monopole a disparu à partir du moment où les secours médicaux sont assurés au malade. La liberté d'exercice reprend tout son empire. De même pourquoi obligerait-on un praticien à visiter un malade contre son gré quand d'autres docteurs sont à proximité et prêts à répondre au premier appel ? Un prince de la science sera-t-il contraint d'abandonner ses hautes études pour

de 20 à 500 écus ». S'ensuit-il qu'un homme ainsi absous n'ait commis aucune faute et n'ait aucun préjudice à réparer ? Nullement ! Autre chose est la faute pénale, autre chose est la faute civile. Or, au point de vue qui nous intéresse, c'est-à-dire au point de vue de la responsabilité civile du médecin, le refus de celui-ci d'apporter son concours peut constituer, à notre avis, un quasi-délit susceptible d'entraîner une condamnation à des dommages et intérêts.

L'article 1^{er} de la loi du 30 novembre 1892 interdit d'exercer la médecine en France sans être muni d'un diplôme de docteur en médecine délivré par le Gouvernement Français. Comme sanction de cette prohibition, l'article 18 ajoute : « Qui-conque exerce illégalement la médecine est puni d'une amende de 100 à 500 francs, et, en cas de récidive, d'une amende de 500 à 1.000 francs, et d'un emprisonnement de six jours à six mois, ou de l'une de ces deux peines seulement. » Voilà la profession médicale nettement érigée en monopole par la loi. C'est un droit pour ceux qui sont pourvus du diplôme requis d'être seuls à exercer leur art. Eh bien ! ce droit a pour corrélatif un devoir, celui de se rendre à l'appel des

malades. Il implique par lui-même l'obligation de pratiquer.

Les tribunaux auront à décider dans chaque cas s'il y a lieu d'accorder les dommages et intérêts réclamés, aux médecins qui se seront soustraits à cette obligation. Mille circonstances, en effet, pourront influencer sur leur jugement et permettre des solutions différentes.

Pour prétendre à une indemnité il est nécessaire de justifier d'un dommage et d'une faute commise par l'auteur du dommage. Qui donc accusera de faute le médecin qui aura présenté un de ses confrères à son malade en l'avertissant de n'avoir plus à compter sur sa propre visite. Bien que l'importance de ces services dépende particulièrement de la personne qui les rend, il ne subsistera pas de raison de déclarer le médecin dans son tort. Le danger du monopole a disparu à partir du moment où les secours médicaux sont assurés au malade. La liberté d'exercice reprend tout son empire. De même pourquoi obligerait-on un praticien à visiter un malade contre son gré quand d'autres docteurs sont à proximité et prêts à répondre au premier appel ? Un prince de la science sera-t-il contraint d'abandonner ses hautes études pour

aller prescrire une purgation à son voisin ? Quelque autre médecin ne peut-il le suppléer et doit-on reconnaître au public le droit exorbitant de requérir les soins du médecin de son choix ? Assurément non, et ces solutions sont inadmissibles. Le refus du médecin serait alors parfaitement légitime et une action intentée contre lui pour ces motifs paraîtrait dénuée de fondement.

Il n'en est plus ainsi quand le refus de soins a pour résultat de priver totalement le malade d'aide et d'assistance. Reconnaître un droit semblable au médecin serait trop périlleux. L'exercice de sa profession lui est réservée. Il peut faire poursuivre pour exercice illégal de la médecine tout concurrent en son art, intéressé ou non, qui ne serait pas muni du diplôme obligatoire. L'expérience journalière nous apprend même qu'il use fréquemment de cette faculté. Et si cette constatation ne comporte pas de reproches à l'égard des médecins, mieux placés pour apprécier les inconvénients de laisser des malades à la discrétion de gens ignorants et malhabiles, elle ne nous en permet pas moins de faire ressortir les abus à craindre en pareille matière. De plus, les nécessités de la vie interdisent souvent à un rival de venir s'é-

tablir là où un premier médecin a déjà commencé à exercer. En sorte qu'en reconnaissant au médecin le droit absolu de refuser son ministère, on lui reconnaît le droit absolu de contraindre un malade à mourir sans conseils et sans médicaments. Voilà certes un droit par trop monstrueux. Comment ! un praticien, seul médecin dans une localité éloignée, peut empêcher, de par la loi, les âmes charitables du lieu, de faire une opération, d'ordonner des remèdes, ou de donner leurs soins à un malade. Et il pourrait en même temps, suivant son caprice, se refuser à soigner le malheureux qu'il priverait ainsi arbitrairement de tous les secours humains. Et celui-ci n'aurait pas le droit de lui demander réparation pour tout le mal résultant du défaut de soins. Les règles du droit crient avec les principes de justice et d'équité que tous les juges se lèveraient en pareille occurrence pour donner raison à ce dernier. Des auteurs éminents l'ont senti et proclamé dans leurs écrits. Voici ce que dit M. Dalloz (1) dans son *Répertoire de législation* « Quoique la profession de pharmacien ne soit pas, à proprement parler, pri-

1. Dalloz. *Répertoire* ; mot : Industrie et Commerce, n° 228

vilégiée, et que le nombre des pharmaciens soit illimité, néanmoins, comme ils ont seuls le droit de vendre des remèdes, nous pensons que l'obligation de préparer et de vendre les remèdes qui leur sont demandés, est une conséquence du droit exclusif qui leur est attribué. Le droit de refuser le secours de leur art peut avoir de trop fâcheuses conséquences pour qu'on doive l'admettre ; et s'il n'y avait pas lieu, dans tous les cas, d'appliquer les dispositions de l'article 475, § 12, du Code pénal, il y aurait toujours lieu de demander des dommages et intérêts pour un semblable refus. Ce que nous disons du pharmacien s'appliquera évidemment au médecin, à l'officier de santé, à la sage-femme ». La règle à laquelle le juge se tiendra sera donc celle-ci : Tout motif légitime écarté, le refus du médecin de soigner un particulier est passible de dommages et intérêts, quand le malade se trouve par suite de ce refus, et en raison du monopole professionnel, dans l'impossibilité de se procurer l'assistance nécessaire.

Puisqu'un médecin seul n'est pas toujours libre de refuser son concours, à plus forte raison le corps des médecins n'a-t-il pas le droit de s'entendre pour priver un ou plusieurs individus déter-

minés des secours de la science. L'article 13 de la loi du 30 novembre 1892 qui lui permet de se constituer en associations syndicales pour la défense de ses intérêts professionnels, n'a pas cette étendue. Ce serait à tort, selon nous, qu'un syndicat de médecins défendrait à ses membres de soigner tel personnage qui aurait attaqué la corporation, tel autre qui aurait intenté un procès-verbal à un confrère. Si, dans ce cas, chaque médecin ne saurait être tenu de dommages et intérêts pour avoir refusé de se déranger, le syndicat tout au moins serait condamné à une indemnité plus ou moins forte suivant les circonstances. Une foule d'autres arrangements d'ailleurs, peuvent encore intervenir, qui doivent tous être résolus d'après les principes émis. Sur plusieurs points de France les médecins sont convenus de s'abstenir d'aller donner des consultations à jour fixe dans une commune voisine de la leur. Ils ont ainsi chacun leur territoire d'exercice où ils n'ont point de concurrence à redouter. Cette convention nous paraît inattaquable, mais à la condition que les différents médecins soient disposés à soigner indistinctement tous les malades de leur commune. Tout refus de leur part devrait entraîner infailliblement une ac-

tion en responsabilité, fondée sur la situation privilégiée qui leur est faite par la loi, et par le contrat passé avec leurs collègues. C'est toujours l'application du même principe. Le monopole médical impose aux médecins le devoir de se rendre à l'appel des malades.

Section II. — En cours de traitement.

Il est naturel que l'abandon du malade par l'homme de l'art, ait été de tout temps jugé plus sévèrement, quand il se produit pendant la maladie, et une fois le traitement commencé. Tous les juristes, en effet, se sont accordés à blâmer pareil acte et à reconnaître qu'il peut donner naissance à une demande en réparation civile contre son auteur. On trouve dans l'antiquité le récit de cruels châtimens subis par des médecins coupables de ne pas s'être consacrés assez entièrement au salut de leurs clients. Suivant Amyot (1), un ami d'A-

1. *Vies des hommes illustres de Plutarque*, Edition Clavier-Paris, 1802, page 147.

Alexandre-le-Grand, nommé Héphestion, était tombé malade d'une fièvre et s'était confié aux soins d'un médecin du nom de Glaucus. Après avoir recommandé une diète sévère à son malade, celui-ci s'en était allé au théâtre pour voir les jeux. Héphestion profita de sa liberté (en homme qu'il estait) pour dédaigner ces prescriptions. Il mangea et but tant et si bien qu'il en mourut peu après. Sous le prétexte qu'il avait abandonné son malade, Alexandre fit pendre le pauvre Glaucus. — A Rome, Gaius admit le principe de la responsabilité du médecin dans notre hypothèse : « *Qui bene secuerit et dereliquit curationem, securus non erit, sed culpe reus intelligetur* », dit-il, et ses paroles se trouvent reproduites au Digeste (1). La même doctrine continua toujours à être soutenue en Italie, témoin la somme de Sabellus, au xvii^e siècle. Voici en quels termes s'exprime le moine Florentin : « *Medicus non potest deserere curam infirmi, etiam si sibi non subministratur honorarium sive salarium... alias deserendo tenetur de omni eo, quod ol hujusmodi negligentiam sequitur, et potest criminaliter puniri, sicuti de omni*

1. Livre IX, titre II, *ad legem Aquiliam*, loi VIII.

alia negligentia et culpa, ut bene probat » (1). Enfin, nombre de textes dans l'ancien droit français font allusion au malade délaissé par son médecin. Tous condamnent ce dernier. D'après les Assises de Jérusalem, il doit faire prix de ses services et s'engager à forfait à obtenir la guérison : « C'il avient par aucune mesaventure que je nafre un mien serf ou serve, et je i amène un miège, et celui miège s'accorde *o mei* a pris noumé, et me dit au tier jor, puis qu'il ot bien veu la plaie, que bien le garet et sans faille (2)... » « C'il avient par aucune aventure qu'un mien esclaf ou esclave seit malade, et un miège vient à son seignor ou à sa dame, et li dit que mout bien le garra, et s'acorde o le seignor a pris fait (3)... etc. » Etant ainsi tenu de guérir, le médecin est évidemment tenu de soigner et se voit déclaré responsable des moindres fautes. De même, on lit dans les remarques du Droit français, recueillies par un avocat au Parlement de Toulouse et éditées au xvii^e siècle par Ray-

1. Sabelli M. A. *summa diversorum tractatum*, tome III, page 193, n° 14 (Florence 1675).

2. Assises de Jérusalem, *Edition Beugnot*, tome II, chap. CCXXXV, page 164.

3. Id., chap. CCXXXVIII, page 167.

mond de l'Eglise : « Sera tenu le médecin s'il a délaissé à secourir le malade depuis qu'il aura entrepris s'il est mesadvenu. Et la raison est qu'il s'était pu excuser de venir, mais étant venu et ayant entrepris de guérir, il était tenu de parachever (1) ». Plus tard Domat et Cottureau partagent encore cette opinion. « Il est du devoir du médecin qui a commencé de traiter quelqu'un d'une maladie, dit le premier (2), de continuer pendant qu'elle dure, surtout dans les cas de quelque péril s'il n'en a quelque juste excuse, et les chirurgiens sont à plus forte raison tenus de continuer de panser les plaies et les autres maux qui demandent l'usage de la chirurgie. » Et le second enseigne : « Ayant commencé de traiter un malade, les médecins ou les chirurgiens ne peuvent discontinuer tant que la maladie dure, sans une excuse légitime » (3).

Aujourd'hui personne ne nie la responsabilité du médecin dans un cas semblable. Un arrêt de la Cour de cassation du 18 juin 1835 l'a reconnue en rejetant le pourvoi d'un médecin condamné pour

1. Lyon, 1643 : *Mot Médecins*, page 507.

2. *Lois civiles*, tome II, titre XVII, section II, paragraphe 11.

3. *Le Droit général de la France et le droit particulier à la Touraine et au Loudunois*, tome 1^{er}, page 56, n° 626.

avoir abandonné son malade : « La Cour, — Attendu que l'arrêt attaqué est fondé sur la négligence du médecin, sur sa faute grave, et notamment sur l'abandon volontaire où il aurait laissé le malade, en refusant de lui continuer des soins et de visiter son bras, lorsqu'il était par lui requis ; que ces faits matériels sont du nombre de ceux qui peuvent entraîner la responsabilité civile de la part des individus à qui ils sont imputables ; et qu'ils sont soumis d'après les dispositions des articles 1382 et 1383 à l'appréciation des juges ; que l'arrêt attaqué en se conformant à ces principes n'a violé ni la loi du 19 ventôse an XI, ni les deux maximes de droit invoquées, et n'a commis aucun excès de pouvoir, — rejette le pourvoi » (1). Et le docteur Brouardel, dans un livre qu'il vient de faire paraître récemment sur la responsabilité médicale, dit expressément à ses élèves : « Vous êtes répréhensibles, et par conséquent vous êtes passibles de dommages et intérêts, si après avoir commencé le traitement d'un malade, vous l'abandonnez sans raison. Vous n'êtes pas tenu de vous rendre auprès d'un malade quelconque, mais vous devez vous rendre à l'appel de votre malade (2) ».

1. Dalloz, 1835, 1^{re} partie, page 300.

2. *Responsabilité médicale*, Paris, 1898, page 42.

Quelle est la source de ce devoir et de l'action en responsabilité qui en découle ? Pour nous, certes, le monopole légal dont jouit le corps médical pourrait être invoqué par le malade abandonné et privé de soins. Mais cette circonstance que le médecin a déjà prêté son ministère, engage plus avant sa responsabilité. Beaucoup qui ne voient pas dans la situation privilégiée des médecins un motif suffisant pour les contraindre à l'exercice de leur art, trouvent dans cet acte le point de départ d'une convention tacite digne d'être respectée. Le fait d'avoir abandonné son malade est toujours une faute à l'actif du médecin, même si ce malade a eu la possibilité de trouver des secours par ailleurs. En commençant un traitement, en effet, le médecin s'engage tacitement à le poursuivre. Il se forme immédiatement une convention entre son client et lui, et nous tombons ainsi dans l'hypothèse de la responsabilité conventionnelle, que nous avons plus haut spécialement écartée du débat. Le contrat est tacite, mais n'en existe pas moins. Au cours d'une maladie votre médecin cesse brusquement de vous visiter. Plein de confiance en lui, vous vous êtes abstenu de faire prévenir un de ses con-

frères. Il faut un certain temps pour réparer cette omission, et votre état a grandement empiré avec ce retard. Ou bien le docteur est parti, après avoir entrepris une cure difficile, que lui seul est apte à continuer, et qu'il a cependant totalement oubliée. Vous éprouvez par suite un grand préjudice, et cela, par sa faute, à lui, dont les premiers soins constituent bien une promesse de vous continuer son assistance. Sans nul doute, les tribunaux le condamneront à vous en accorder réparation. D'autant plus qu'un reproche professionnel pourra souvent lui être adressé en dehors de la violation du contrat : celui d'avoir traité son malade avec négligence. Nous parlerons de ce point de vue dans un chapitre distinct.

Le médecin n'a donc pas le droit d'abandonner un malade confié à ses soins. A cette formule, on ajoute généralement cette restriction : sauf excuse légitime. C'est au juge qu'il appartient de décider souverainement de la légitimité de l'excuse. Cette légitimité sera acceptée par lui en une foule de circonstances. Il n'y a guère que le mauvais vouloir ou la négligence, au fond, qui rendent dans cette question l'homme de l'art passible de dommages et intérêts. Tant de considérations diverses

viennent l'influencer et lui tourmenter l'esprit. Quelle faute commet-il en accordant la prédominance à l'une d'elles, peut-être la meilleure ! Pendant longtemps une constitution d'Innocent III, rappelée en 1566 par Pie V et par Louis XIV en 1712 (1), frappa d'excommunication et de peines corporelles, ceux qui assistaient les impies, dûment mis en demeure de se confesser dans les trois jours. Ainsi le médecin était coupable s'il continuait à visiter le malade impénitent. De nos jours, dans un autre ordre d'idées, un praticien ne doit pas se prêter à un accouchement, après s'être livré à certaines opérations, après avoir pratiqué une autopsie, par exemple. On a reconnu qu'il y avait danger dans ce cas de communiquer à la malade des germes d'infection puerpérale. En refusant ses soins, il se conforme donc simplement à son devoir. Bien plus, il répondrait de son imprudence, s'il agissait autrement. Sans parler des cas de force majeure, contre lesquels viendrait se briser la volonté de l'homme, quantité de situations semblent encore dicter au médecin l'obligation de s'abstenir de retourner chez son client, à

1. *Dictionnaire des arrêts*, par Brillou, 1727, tome IV, p. 339.

moins d'y être expressément appelé. Celui-ci peut être pauvre, en effet, et supporter difficilement des soins, fort dévoués probablement, mais peu en rapport avec son état de fortune. Le sentiment délicat de cette position ne devra pas être confondu avec l'abandon du malade et la crainte de ne pas toucher les honoraires suffisants. Est également réputée excuse légitime, la constatation qu'un confrère a été appelé et s'est emparé de la confiance du malade. Votre dignité à vous, médecin, vous interdit d'accepter un rôle ridicule. Et vous êtes libre de le refuser, même si ce confrère a été mandé par hasard, à votre insu, uniquement pour donner un avis particulier. Toute marque de défiance blesse justement votre susceptibilité en cette matière, et vous permet de vous tenir à l'écart désormais. La grossièreté, voire le manque d'égards, la volonté manifeste de ne tenir aucun compte des prescriptions... etc.; peuvent aussi fournir au médecin des prétextes valables de se récuser. C'est bien le moins qu'il rencontre honneur et respect chez celui qui invoque le secours de ses lumières. Au contraire, quand il refuse de voir un malade, parce qu'il ne juge pas sa visite nécessaire ou parce qu'il la croit inop-

portune, il ne cesse pas de demeurer responsable du préjudice causé. Le motif est trop facile à donner. En décider autrement, serait autoriser le médecin à abandonner son malade, suivant son bon plaisir.

CHAPITRE III

IGNORANCE OU IMPÉRTIE

A l'époque primitive, où le livre sacré réglait la médecine en Egypte, et tant que des recueils analogues firent partout la loi, les prêtres n'avaient à répondre en rien du traitement indiqué. Mais il leur était interdit d'enseigner de nouveaux procédés. S'ils le faisaient, c'était à leurs risques et périls. Ils payaient de leur vie leur insuccès en dehors de toute preuve d'ignorance ou d'impéritie. La punition était alors plutôt méritée par la désobéissance à la loi que par le manque de savoir.

Pendant la période romaine, l'ignorance ne fut pas la source d'une bien lourde responsabilité civile pour les médecins, sinon en principe du moins en fait. Sans doute Gaius considère l'impéritie comme une faute : « *Imperitia culpæ adnumeratur.* » (1) De même Ulpien : « *Quod per imperi-*

1. *Digeste*, livre L, titre XVII, loi CXXXII.

tiam commisit (medicus) imputari ei debet ; prætextu humanæ fragilitatis delictum decipientis in periculo homines innoxium esse non debet » (1).

Sans doute encore, l'action directe de la loi Aquilia permettait d'atteindre le médecin qui avait tué ou blessé un esclave, lorsque le dommage avait été causé *corpore*. Et une action utile avait été créée par le préteur, pour le cas où le dommage aurait été causé à un homme libre, ou n'aurait pas été produit directement par le médecin. « *Liber homo suo nomine utilem Aquiliæ habet actionem, directam enim non habet, quoniam dominus membrorum suorum nemo videtur* » (2). Il fallait bien qu'il en fut ainsi. L'exercice de la médecine était entièrement libre. Chacun pouvait être médecin sans étude et sans préparation préalable. Il eût vraiment été trop périlleux de soustraire légalement une masse de charlatans à toute responsabilité. Mais Montesquieu se place uniquement au point de vue criminel, quand il parle de la grave responsabilité des médecins romains : « Les lois romaines, dit-il, (3) voulaient que les

1. Loi VI, § 7, *De officiis præsidis*.

2. *Digeste* : Loi XIII, *principium*, livre IX, titre II.

3. *De l'esprit des lois*, livre XXIX, chap. XIV.

médecins pussent être punis pour leur négligence ou pour leur impéritie. Dans ces cas, elles condamnaient à la déportation le médecin d'une condition un peu relevée et à la mort celui qui était d'une condition plus basse. Par nos lois, il en est autrement. Les lois de Rome n'avaient pas été faites dans les mêmes circonstances que les nôtres ; à Rome s'ingérait dans la médecine qui voulait ; mais parmi nous les médecins sont obligés de faire des études et de prendre certains grades ; ils sont donc censés connaître leur art. » L'auteur fait allusion aux lois *Cornelia de veneficiis et de siccariis*, et à la loi *Pompeia de parricidiis*, lesquelles exigeaient un dol de la part du médecin. « *In lege Cornelia culpa lata pro dolo non accipitur* » (1). Quant à l'ignorance ou à l'impéritie proprement dites, il est plus douteux qu'elles aient fréquemment servi de fondement à une action civile en responsabilité. En dépit du principe consacré par la loi Aquilia, on en voit si peu d'exemples dans la pratique, que la règle elle-même semble niée par les écrivains latins : « *Nulla lex*, s'écrie Pline (2), *quæ puniat inscitiam, capitale nullum exemplum*

1. *Digeste*, livre XLVIII, titre VIII, loi VII.

2. *Histoire naturelle*, livre XXIX, § 8.

vindictæ. Discunt periculis nostris, et experimenta per mortes agunt; medicoque tantum hominem occidisse impunitas summa est ».

Dans notre ancien droit, le médecin fut d'abord traité avec la plus grande sévérité. Il ne lui était pas permis de se tromper, et les mœurs barbares de l'époque le rendaient parfois responsable d'accidents où le hasard avait joué le principal rôle. C'était une conséquence de l'engagement de guérir qu'il prenait au chevet du malade. Alors, les assises de Jérusalem mettaient les plus petites erreurs à la charge du mège, et l'arbitraire de puissants malades plaçaient souvent le malheureux dans une position extrêmement précaire. Avec le temps cependant, on vit une réaction se produire. Certains parlements jugèrent que l'impéritie du médecin ne peut pas donner lieu contre lui à une action en responsabilité. Et la jurisprudence demeura flottante jusqu'à la Révolution, tantôt condamnant le médecin ignare et incapable, tantôt l'absolvant de son ignorance. En 1596, le parlement de Bordeaux condamne les enfants d'un chirurgien à payer 150 écus de dommages et intérêts pour un accident survenu durant une sai-

gnée (1). En 1602, un arrêt du parlement de Paris proclame que le médecin n'est pas responsable des accidents fortuits (2). En 1654, le parlement d'Aix condamne à des dommages et intérêts un chirurgien ignorant (3). Quarante-deux ans plus tard, une sentence du Châtelet, confirmée par le parlement de Paris contient l'opinion contraire (3). L'impéritie n'y est pas poursuivable, y est-il dit, « *quia ægrotus debet sibi imputare cur talem elegerit.* »

Le 9 avril 1710 et le 6 juin 1714, le parlement de Bordeaux se prononce dans le même sens. Mais le parlement de Paris change d'avis le 22 juin 1768 en condamnant un chirurgien pour impéritie (4).

— On rencontre heureusement un peu plus de fixité dans la doctrine. « Le médecin, dit Jean Duret (5), n'est jamais présumé faire chose indiscretement, et la corne de son bonnet l'excuse toujours d'une faute légère et fait que celui qui l'accuse doit prouver l'obmission. Mais s'il s'est montré si idiot en art et pratique que les aveugles voient

1. Brillon : mot : Chirurgien, page 171.

2. Verdier, tome I, page 737.

3. Brillon : mot : Chirurgien.

4. Collection de décisions nouvelles par Denisart. Paris, 1771, page 469, tome I.

5. *Commentaires aux coutumes du Bourbonnais*, page 144.

contre, il est responsable de sa faute ». Quoiqu'il soit vrai, dit Domat (1), qu'on ne doive pas imputer aux médecins la mort de leurs malades, ils doivent répondre des maux qu'ils causent par leur ignorance, et le prétexte de faiblesse humaine ne doit pas empêcher qu'on ne punisse ceux qui trompent les hommes dans un tel péril qu'est celui de la vie ». La plupart des jurisconsultes des derniers siècles ont adopté cette manière de voir. Quelques-uns, pourtant, distinguent entre les chirurgiens et les médecins. Ainsi Ferrière : « On condamne en justice un chirurgien à des dommages et intérêts envers celui qu'il aura estropié par impéritie. Mais pourquoi donc les fautes que commettent les médecins en ce qui regarde la médecine qu'ils professent, demeurent-elles impunies ? C'est que suivant l'opinion de bien des gens, la médecine est un art conjectural » (2). Et Serres : « Les chirurgiens sont responsables de leur ignorance quand ils viennent à blesser ou à estropier quelqu'un, quoiqu'il n'en soit pas de même des médecins, parce qu'il est difficile de juger s'ils ont failli par ignorance, à moins qu'il ne parut y avoir du dol ou malice, ou

1. *Lois civiles*, tome II, titre XVII, section II, paragraphe 10.

2. *Dictionnaire de droit* : mot : impéritie, tome II, page 6.

quelque chose trop hasardée de leur part » (1). Enfin, la thèse opposée est soutenue dans les playdoyers des célèbres avocats dédiés à M. de Némond (2) : « Parmi nous, les chirurgiens et les médecins ne sont pas garants et responsables de leurs remèdes, tant qu'il n'y a que de l'ignorance et de l'impéritie de leur part, « *quia ægrotus sibi debet imputare cur talem medicum elegerit* »

On a cherché à plusieurs reprises depuis un siècle, à faire prévaloir cette dernière théorie. L'Académie de médecine, Orfila, Trébuchet, Dalbousnière, avocat à la cour royale, se livrèrent entre 1830 et 1835, à de vives polémiques pour la faire triompher. « Un médecin est accusé d'impéritie, s'écrie M. Dalbousnière, mais qui s'en fera juge ? Nous voyons bien comment s'acquiert la preuve légale de sa capacité, mais à qui appartiendra-t-il de la détruire ? Les jugements des tribunaux se mettront donc tous les jours en lutte avec les décisions des hommes spéciaux, placés à la tête des Facultés, qui ont déclaré avoir trouvé dans le médecin, toutes les connaissances requises dans l'exercice d'une profession dont les bases sont des connaissances pour l'appré-

1. *Institutions du droit français*, page 389.

2. Page 74.

ciation desquelles eux seuls sont compétents » (1). La jurisprudence actuelle ne tint pas compte de ces considérations. En 1825, le docteur Hélie fut poursuivi pour avoir coupé, pendant un accouchement, les deux bras à un enfant qui se présentait par l'épaule, avec procidence du bras. Une commission d'accoucheurs ayant conclu à une faute contre les règles de l'art, le docteur Hélie fut condamné par le tribunal de Domfront, en 1830, à payer à l'enfant une rente annuelle de 200 francs (2). Quelques années plus tard, en 1832, dans un des procès les plus célèbres qui aient existé dans les fastes médicales, le tribunal d'Evreux condamna sévèrement le docteur Thouret Moroy, qui avait ouvert l'artère brachiale en faisant une saignée au bras de son client. Ce jugement fut confirmé par la Cour de Rouen, puis par la Cour de cassation le 18 juin 1835 (3), après le magnifique réquisitoire du procureur général Dupin, dont nous avons déjà parlé. Bien que l'arrêt de la Cour, soit principalement basé sur l'abandon du malade, il fut reconnu que l'ignorance grossière du médecin était de nature à

1. *Annales d'hygiène publique et de Méd. légale*, 1834.

2. Dalloz ; Répertoire, vol. 39, page 316.

3. Sirey, 1835, 1^{re} partie, page 401.

entraîner sa responsabilité. La Cour de cassation le dit d'ailleurs textuellement dans un arrêt de rejet du 21 juillet 1862 (1). Depuis lors, les tribunaux et les cours d'appel se sont constamment conformés à ces principes. Citons comme exemple, l'arrêt de la Cour de Metz du 21 mai 1867 (2), et le jugement du tribunal de Gray du 29 juillet 1873 (3).

Les raisons sur lesquelles s'appuie la Jurisprudence nous paraissent excellentes. Il n'est permis à personne d'ignorer certaines connaissances qui résultent de principes généralement admis. Dans chaque profession, une compétence spéciale est exigée et s'impose naturellement. Celui qui ne possède pas le minimum de science et de talent requis, celui qui ignore les choses qu'il doit nécessairement savoir, commet une faute dont il est civilement responsable. Et cette responsabilité s'applique au médecin comme à tout autre. Les principes généraux du droit justifient parfaitement cette solution sans qu'il soit besoin de produire des textes particuliers. Il n'est même pas nécessaire aux juges, comme le conseille, M. Le

1. Sirey, 1862, 1^{re} partie, page 818.

2. Dalloz, 1867, 2^e partie, page 110.

3. Sirey, 1874, 2^o partie, page 58.

Lorrain (1), de se servir du terme d'imprudent qui est dans la loi, pour qualifier le médecin ignorant ou malhabile. Une impéritie grossière, une ignorance impardonnable sont très certainement imputables à faute au médecin et autorisent des poursuites contre lui, comme elles en entraîneraient contre un huissier, un avoué, un avocat ou un juge. Il n'y a aucun motif de distinguer. A un certain degré, l'erreur est interdite, et c'est ce degré qu'il reste simplement à déterminer, car c'est alors seulement qu'il y a faute.

Dire avec l'arrêt de 1696 que le malade doit supporter les conséquences de son mauvais choix, (*ægrotus debet sibi imputare cur talem elegerit*), conduit à un raisonnement antijuridique. D'abord la victime a-t-elle une faute à se reprocher ? Il faudrait l'établir. L'argument suppose la préexistence d'un contrat, quelquefois impossible. Imaginez un médecin appelé près d'une personne sans connaissance ou atteinte d'aliénation mentale. Il ne pourra certes pas répondre à cette dernière si ses soins lui ont été funestes : « Pour-

1. *Responsabilité du médecin*, Strasbourg 1868, page 16.

quoi m'avez-vous choisi. » Voilà déjà, dans un cas, exceptionnel il est vrai, une hypothèse qui renverse notre objection. Mais le médecin eut-il été appelé par un malade pleinement conscient de ses actes, on ne voit pas comment cette démarche peut le décharger de sa responsabilité. En s'installant comme médecin, muni du diplôme réglementaire, il semble présenter des garanties suffisantes de savoir et d'habileté. Le client y compte à bon droit. De plus, le choix de celui-ci est forcément limité par le monopole accordé à la profession médicale. De quelle faute l'accusera-t-on pour lui refuser la réparation du préjudice causé par l'impéritie du médecin ? Et s'il n'en a pas commis, pourquoi ne serait-il pas recevable à se plaindre du dommage qu'il a souffert. Au reste, et c'est assez pour détruire cette théorie dans ses fondements, la faute du client n'effacerait pas celle du médecin. Les principes exigent que chacun soit responsable de sa faute. Quand à la faute de l'auteur principal du dommage, vient se joindre une faute de la partie lésée, il y a lieu de diminuer en proportion les dommages et intérêts et non de les supprimer. Ainsi jugé par la Cour de Riom

en 1851 (1), et par la Cour de cassation en 1864 (2).

Le diplôme de la faculté ne garantit pas davantage le médecin contre les poursuites dont il peut être l'objet pour faits d'ignorance ou d'impéritie. Parce que de savants examinateurs ont reconnu à un élève la capacité nécessaire pour exercer l'art médical, ils n'ont pas entendu l'absoudre d'avance des erreurs grossières où la fera tomber l'insuffisance possible de son savoir. Leur jugement porte sur l'ensemble des connaissances qu'il doit posséder avant d'embrasser sa profession. Les tribunaux, au contraire, sont appelés à se prononcer sur un point particulier. Il ne peut y avoir contradiction. Et la preuve, c'est que le juge n'a pas le droit d'interdire à un médecin l'exercice de sa profession, sauf dans le cas où il a été condamné « à une peine afflictive et infamante, à une peine correctionnelle pour crime de faux, pour vol et escroquerie, ou à une peine correctionnelle prononcée par une Cour d'assises pour des faits qualifiés crimes par la loi (3). » Ces condamnations étant motivées par des actes étrangers à l'exercice

1. Dalloz, 2^e partie 1853, page 76.

2. Dalloz, 1^{re} partie, 1863, page 198.

3. Art. 23 de la loi du 30 novembre 1892.

de l'art médical, il s'agit alors de sauvegarder l'honneur du corps, en en retranchant un membre indigne, plutôt que de préserver les malades à venir. Sans doute, dans certaines législations, en Autriche et en Chine, par exemple, les magistrats peuvent suspendre les médecins convaincus d'ignorance flagrante. Mais il y a là une confusion que le législateur français a bien fait d'éviter. Une fois son diplôme obtenu, le médecin a un droit acquis. On méconnaît ce droit, si, au lieu de limiter leurs investigations à un point spécial, on laisse aux tribunaux le pouvoir de substituer une autre décision à celle rendue précédemment par des hommes uniquement compétents en la matière. Il n'en reste pas moins vrai qu'il est du ressort des tribunaux de juger dans chaque cas si l'ignorance crasse du médecin n'a pas causé au malade un préjudice dont il devra répondre. L'identité d'objet ne se retrouve pas, en effet. Le diplôme confère au médecin le privilège d'exercer son art ! soit, ce n'est pas pour cela un brevet d'irresponsabilité. Pas plus que dans les autres professions libérales, il ne supprime un certain droit de contrôle absolument indispensable. N'oublions pas le but de la loi : C'est dans l'intérêt public qu'on

impose aux futurs praticiens l'obligation de passer des examens et de conquérir des grades universitaires. Cette garantie, donnée à la généralité, ne doit pas se retourner contre elle en couvrant d'un voile épais tous les actes du médecin sans distinction. Grâce à son diplôme, l'homme de l'art a le droit d'exercer, mais, malgré lui, il est et demeure responsable de ses actes professionnels.

On dit souvent que la médecine est une science très incertaine et sujette à bien des changements, et qu'à ce titre la justice se compromettrait gravement en voulant trancher des questions toujours discutables. Mais là est précisément à notre sens la limite de la responsabilité civile du médecin. L'expérience nous a appris une série de lois naturelles dont il faut tenir compte. Ces lois ont été reconnues justes et forment une base rationnelle, indépendante des doctrines et des controverses. En les ignorant ou en en faisant une application défectueuse, le médecin se rend coupable d'une faute, voilà qui nous semble certain. Et qu'on ne distingue pas, comme on l'a fait, entre les faits de l'homme et ceux du médecin. Le second comme le premier ne peut violer des principes fondés sur le bon sens et universellement éprouvés.

Ainsi un mélange de calomel et d'eau de laurier cerise produit une double action qui donne lieu à une double décomposition, d'où sortent deux poisons violents ; sublimé et cyanure de mercure. Un médecin ayant ordonné ce mélange, sans en prévoir les suites, a été justement condamné, sous le second empire, par le tribunal de Montpellier (1). Nombre de condamnations ont été portées contre des gens de l'art pour actes analogues, surtout pour erreurs grossières dans la dose d'un médicament dangereux. Témoin celle prononcée par la cour de Paris le 21 juin 1865 (2), pour avoir prescrit de la teinture de colchique d'une façon manifestement exagérée. En ces matières, les chiffres empêchent toute discussion et accusent le médecin ignorant. Il n'est pas nécessaire pourtant que l'impéritie soit prouvée mathématiquement. Il suffit de démontrer une faute contre les règles de l'art, bien claire, bien évidente, et telle qu'un autre médecin ne l'eût pas commise. C'est ainsi que le tribunal de Domfront, en 1830 (3), a pu, comme

1. *Devoirs des Medecins*, de Delfau, page 244.

2. Briand et Chaudé, 1^{er} vol. page 81.

3. Dalloz, *Répertoire*, mot : Responsabilité, vol. XXXIX, page 316.

nous l'avons dit, condamner le docteur Hélié pour avoir amputé à tort les deux bras d'un enfant pendant un accouchement. Le 10 janvier 1860, un officier de santé fut également condamné par le tribunal correctionnel de Paris, pour avoir tenté une opération grave et difficile sans s'entourer des instruments de chirurgie indispensables (1). Un autre officier de santé dût payer 4.000 francs de dommages et intérêts, par arrêt de la cour de Rouen, pour avoir trop comprimé une fracture de bras (2). On peut facilement supposer mille hypothèses dans lesquelles l'impéritie flagrante du médecin est susceptible de donner lieu à une action en responsabilité. Mais dans tous les cas, il lui faut avoir manqué aux premiers devoirs de son état, en faisant preuve d'une profonde ignorance, à l'égard des choses qu'il doit connaître.

L'erreur n'est pas par elle-même, en effet, source à responsabilité médicale, si grand que soit le préjudice causé. Tout le monde peut se tromper. Errer est humain et ne constitue pas une faute pour le médecin, si une ignorance crasse n'en est la cause. Qui voudrait s'aventurer à embrasser

1. *Gazette des tribunaux* du 11 janvier 1860.

2. 14 août 1861 (*Dalloz* 1863, 1^{re} partie, page 419).

une profession où la moindre défaillance entraînerait toujours une condamnation ? La Cour de cassation a jugé, le 11 janvier 1865 (1), que la preuve de l'erreur ne devait pas se confondre avec la preuve de la faute, et à notre humble avis, elle a fort bien jugé. En prêtant son assistance à un malade, le médecin ne s'engage pas à choisir les meilleurs agents thérapeutiques ni à indiquer le remède le plus efficace. Il n'est pas infailible et il ne se donne point pour tel. Il s'engage tout simplement à apporter une somme moyenne de savoir qui le dispensera de rendre compte des suites de ses ordonnances. Peut-être est-ce là ce que beaucoup d'auteurs ont entendu en limitant la responsabilité du médecin à la faute lourde. Mais peut-on voir dans la distribution d'un médicament, qui n'a pas produit l'effet désiré, les termes constitutifs d'une faute, même légère ? Assurément non. S'il n'a pas enfreint les principes élémentaires de son art, enseignés par l'expérience médicale générale, le praticien n'est pas responsable des suites de son erreur, trop facilement explicable par la faiblesse de sa nature.

Il ne l'est pas davantage lorsqu'un premier mé-

1. *Gazette des tribunaux*, du 12 janvier 1865.

decin a fait d'autres prescriptions, qu'il eût mieux valu suivre au point de vue de la guérison du patient. En tout état de cause, le second médecin appelé a le droit absolu de modifier les doses ou d'indiquer des remèdes différents. Et à moins d'établir que ce second docteur a simplement reçu mandat d'exécuter l'ordonnance de son confrère consulté en premier lieu, le malade n'est aucunement reçu à se plaindre du nouveau traitement ; sauf bien entendu dans le cas où son auteur aurait montré une impéritie coupable. Le tribunal de Valence, dans son audience du 21 mars 1898, vient de faire l'application de ces principes, en réformant un jugement de M. le juge de paix de Valence, du 1^{er} février 1898 (1).

Les tribunaux sont juges souverains pour décider quand l'erreur est impardonnable et donne lieu à une condamnation à des dommages et intérêts. Nul doute qu'ils ne cherchent toujours à prendre conseil des gens de l'art. Il n'y a pas encore d'exemple qu'ils aient résolu un procès médical sans expertise préalable, et il est probable que le cas ne se présentera pas. Rien ne les oblige cependant à adopter cette ligne de conduite. Et l'on ne

1. *La loi*, des 22 et 23 mai 1898.

voit vraiment pas pourquoi une loi les contraindrait à recourir en toutes circonstances à une formalité peut-être inutile. Ils ne sont pas médecins, c'est vrai, mais ils ne sont pas davantage architectes, maçons ou horlogers. Niera-t-on pour cela leur compétence à l'égard des membres de ces diverses professions ? Et quelle raison de s'y arrêter ? Créer une commission spéciale de médecins, comme on l'a proposé, pour juger les actes de leurs confrères, offrirait peu de garanties. D'un côté les rivalités d'école et de métier, les parti-pris inséparables des situations acquises, pourraient empêcher la justice d'être rendue avec l'impartialité nécessaire. D'autre part, des acquittements scandaleux, dictés par l'esprit de corps et un trop vif sentiment de camaraderie, pourraient être prononcés avec la meilleure bonne foi du monde. La procédure actuelle nous semble sans contredit bien préférable. Laissons donc au juge, quitte à lui à s'entourer des lumières indispensables, toute latitude pour apprécier les questions médicales, suivant le droit et suivant sa conscience.

Le contrôle de la Cour de cassation est nul sur le fait de savoir si telle erreur est de nature à entraîner la responsabilité du médecin. Il suffit, pour

y échapper, de constater qu'elle est le résultat d'une ignorance grossière et incompatible avec les devoirs professionnels. Mais le juge devra montrer la plus grande largeur d'idées possible dans son appréciation des faits. Ainsi l'homme de l'art est obligé de se tenir dans une certaine mesure au courant des découvertes scientifiques de son ressort. Très certainement il peut être rendu responsable de sa négligence à cet égard. Encore faut-il que la généralisation de cette découverte soit faite et reconnue officiellement et sans conteste par le monde savant. Encore son usage courant doit-il être bien établi. Il y a aussi à tenir compte de la position du praticien en jeu. La justice doit être égale pour tous, sans doute, mais comme le fait remarquer M. Brouardel, « ce serait commettre une injustice que de juger avec la même sévérité une erreur commise par un médecin des grandes villes ou un médecin de la campagne (1) ». Il serait également contraire à l'équité de demander à une personnalité fort ordinaire de l'art médical l'habileté merveilleuse des grands spécialistes. Le terme de comparaison est situé en bas et non point en haut. Et la moyenne honnête et consciencieuse de connais-

1. *De la responsabilité médicale*, Paris, 1898, page 59.

sances, dont elle a pu faire preuve, dégage complètement sa responsabilité.

Enfin, que les tribunaux se gardent surtout de s'immiscer dans les controverses scientifiques et de prendre parti pour telle ou telle école, pour telle ou telle doctrine. C'est un lieu commun que de déclarer les questions de science hors de leur compétence, et pourtant certains n'ont pas toujours su se garder d'incursions sur ce terrain défendu. Tout fait douteux, sujet à discussion ; toute ordonnance de médicaments, permise par les uns, interdite par les autres ; tout traitement qui n'est pas démontré nuisible, sont réservés et n'offrent pas de fondement à une demande en dommages et intérêts. Sur beaucoup de points, Hippocrate dit oui et Galien dit non. Attendons la fin de la querelle et ne nous exposons pas à condamner une médication dont demain peut-être saura démontrer les bienfaits. Au ^{xvii}^e siècle, le Parlement de Paris eut le tort de défendre l'emploi de l'émétique. Il fut obligé de revenir sur sa décision quelques années après. Cette leçon ne l'empêcha pas le 10 janvier 1670 de défendre à tous médecins et chirurgiens d'exercer la transfusion du sang, à peine

de punition corporelle (1). Voilà autant d'ingérences fâcheuses et regrettables. Du moment qu'une opinion est fondée en raison, appuyée sur des faits physiologiques certains, personne n'a le droit de la condamner. M. Brouardel raconte le fait suivant Appelé à donner son opinion comme expert dans un procès médical, il crut devoir conclure à l'irresponsabilité du médecin poursuivi, parce que sa manière d'agir avait été préconisée par un médecin Autrichien. Il s'agissait d'un empoisonnement par le phosphore (2) : « Prescrire du phosphore me semble dangereux, dit-il, attendu que ce corps a tendance à s'accumuler dans l'organisme et peut ainsi causer un empoisonnement; c'est mon opinion de médecin traitant, mais comme médecin expert je n'avais pas à le formuler. Me basant sur ce fait que cette médication avait été employée à l'étranger par un homme compétent, qui affirmait en avoir eu de bons résultats et qui proclamait son innocuité, je n'ai pas hésité à conclure que le médecin n'avait pas commis une faute. » Et avec raison le juge se rangea à l'avis de l'éminent professeur. La liberté des

1. Brillon, tome II, *Mot Chirurgie*, page 169.

2. *Responsabilité médicale*, page 55.

méthodes et des procédés est nécessaire. Sous peine d'entraver indéfiniment les progrès de l'art, il faut bien le reconnaître. Presque toutes les grandes inventions, les belles découvertes, honneur de l'intelligence humaine, ont été accueillies au début avec défiance et ont souvent failli perdre celui à qui elles étaient dues. Quand Laënnec appliqua pour la première fois l'émétique au traitement des maladies de poitrine, ce fut un vaste cri de stupeur dans la faculté. Et peu s'en fallut qu'on ne cherchât à lui faire durement expier la mort de son client, arrivée accidentellement. Chaque fois qu'une ordonnance ne contredira pas les règles du bon sens et les principes élémentaires de l'art, qu'elle appartiendra à la classe de faits contestables et pouvant donner lieu à un débat scientifique, les tribunaux devront s'abstenir de se prononcer. « Il faut bien admettre, s'écriait récemment dans un procès célèbre un des maîtres du barreau français (1), qu'à côté de la pratique élémentaire de la médecine, que chacun peut contrôler et vérifier, et qui en constitue pour ainsi dire la partie mécanique et terre à terre, il est un domaine purement scientifique, peuplé d'innovations,

1. Plaidoirie de M. Henri Robert, dans l'affaire Laporte.

de découvertes géniales et aussi d'initiatives hardies, d'audaces généreuses et fécondes, suggérées par le danger et l'heure pressante. Ce domaine, les investigations de la justice ne peuvent pas et ne doivent pas y pénétrer. Là, en effet, les règles communes, les sentiers battus de la routine ne peuvent pas guider les recherches. Le médecin, dans la lutte désespérée contre la Mort, faisant arme de tout, comme il peut et comme il croit, a le droit de ne s'inspirer que de sa conscience et de son savoir. »

CHAPITRE IV

LÉGÈRETÉ, IMPRUDENCE ET NÉGLIGENCE

L'article 1383 du Code civil condamne spécialement l'imprudence et la négligence, aussi ne fait-on généralement pas difficulté de déclarer responsable le médecin qui s'est rendu coupable d'un fait de cette nature. Les termes eux-mêmes évoquent une idée de faute, inséparable de l'idée de responsabilité. Et à moins de laisser les malades à l'entière discrétion des médecins, on est bien obligé de convenir que la loi doit être appliquée en cette matière plus sévèrement que dans toute autre. C'est sur cette question d'ailleurs qu'on a vu s'élever le moins de contestations. Dans toutes les législations, la légèreté, l'imprudence, la négligence, ont été qualifiées de fautes et suffi pour justifier une demande en réparation de préjudice.

Si les premières lois de l'antiquité défendaient avec tant de rigueur aux prêtres d'employer de nouveaux procédés, c'était sous le coup d'une conception erronée de ces principes. Elles considéraient comme une imprudence et une témérité d'entrer en lutte avec l'expérience des siècles. Les Grecs, par bonheur, comprirent que l'empirisme ainsi pratiqué empêchait à jamais l'essor du progrès. Et la liberté nécessaire fut rendue à la science. Mais malgré l'absence de lois précises, il est permis d'assurer qu'ils n'affranchirent pas le médecin de tout contrôle. Les disciples d'Hippocrate devaient prêter un serment où ils promettaient de se montrer prudents et attentifs comme il convient : « Je dirigerai le régime des malades à leur avantage, suivant mes forces et mon jugement, et je m'abstiendrai de tout mal et de toute injustice. Je ne remettrai à personne de poison, si on m'en demande, ni ne prendrai l'initiative d'une pareille suggestion ;, semblablement je ne remettrai à aucune femme de pessaire abortif.... Dans quelque maison que j'entre, j'y entrerai pour l'utilité des malades, me préservant de tout méfait volontaire et corrupteur, etc. » En dehors de ces formules dont la valeur n'est peut-être pas

très grande, certains faits prouvent que le médecin ne sortait pas toujours indemne des cures entreprises imprudemment. C'est ainsi qu'Hippocrate se plaignait de la facilité avec laquelle on attribuait au médecin la mort de son malade (1).

A Rome, le médecin était certainement responsable de son imprudence et de sa négligence. L'action directe ou l'action utile de la loi Aquilia étaient données contre lui suivant que le dommage avait été causé *corpore* ou *non corpore*, à un esclave ou à un homme libre, et que le plaignant était citoyen romain ou pérégrin. Et si une faute d'ignorance n'entraînait pas toujours l'application de la loi, il n'en était plus de même quand il s'agissait d'un fait précis, comme une imprudence ou une négligence. La preuve était plus aisée à produire et la culpabilité de l'acte apparaissait plus nettement. Un exemple est frappant. On jugeait l'imprudence une si grave faute qu'elle pouvait, en certains cas, tomber sous le coup de la loi Cornelia, malgré l'absence d'intention criminelle et en dépit de la règle : « *In lege Cornelia, culpa lata pro dolo non accipitur* » (2).

1. *Essais de médecine*, par Bernier, Paris, 1689, page 301.

2. Digeste, livre XLVIII, titre VIII, loi 7.

Était condamné à la relégation, en effet, celui qui avait vendu sans précaution des médicaments dangereux. « *Ex senatus-consulto relegari iussa est ea, quæ non quidem malo animo sed malo exemplo medicamentum ad conceptionem dedit ex quo ea, quæ acceperat, decesserit* » (1). Nous nous souvenons bien des paroles de Pline : « *Discunt periculis nostris, et experimenta per mortes agunt, medicoque tantum hominem occidisse impunitas summa est* » (2). Mais ces paroles sont empreintes d'une évidente exagération. La seule indication à en tirer, c'est que le médecin trouvait facilement des échappatoires à la loi dans la pratique de son art. Or, il est probable que l'observation de la loi devait surtout être rigoureuse pour le médecin léger et imprudent. La légèreté et l'imprudence laissent toujours à la volonté une certaine part qui aggrave la faute et fournit au juge de plus justes éléments d'appréciation.

Le vieux droit français contient plusieurs règles particulièrement dures pour le médecin. Déjà, nous avons vu que le principe de la responsabilité

1. Digeste, livre XLVIII, titre VIII, loi 3, § 2.

2. *Histoire naturelle*, livre XXIX, § 8.

y fut poussé à ses dernières limites, et que le mège était puni de ses erreurs les plus minimes. La légèreté, l'imprudence, la négligence y furent également l'objet de dispositions législatives fort sévères. On dépassa même fréquemment la mesure. Dans la loi des Visigoths, par exemple, pour saigner une femme noble, le médecin était obligé de requérir l'assistance de ses proches parents et de ses serviteurs, à peine d'une amende de dix sous d'or (1). Aux assises de Jérusalem, il y a plusieurs chapitres consacrés à la responsabilité médicale. Toutes les sentences condamnent l'imprudence de l'homme de l'art. Ainsi il est du devoir de celui-ci d'indiquer à son malade le régime auquel il doit se conformer. Sa négligence à cet égard engage sa responsabilité. « Se le miège, à celuy qu'il meget, n'avet riens défendu de manger, ne de bevre, ne de feme toucher, et il la toucha, ou manga ou but se qu'il ne dut, et il en moruth, la raison juge que le miège est tenus de celuy amender, per dreit » (2).

Par la suite, la jurisprudence et les auteurs fu-

1. Livre XI, titre 1^{er}, loi 1.

2. *Assises de Jérusalem*. Edition Beugnot, titre 2, chap. 236, page 165.

rent d'accord pour se prononcer contre le médecin téméraire ou négligent. Le 25 avril 1427, un médecin fut accusé, devant le Parlement de Paris, d'avoir donné à son client, un breuvage extrêmement fort, capable de le tuer ou de le guérir. Il fut délaissé, mais admonesté de ne plus faire ainsi, à peine d'en être grièvement puni. Et Papon qui rapporte le fait, dit : « Combien que la nécessité de mort advenue à un malade ne doit causer de blâme à un médecin qui l'avait en main, si est-ce pourtant que la faute dudit médecin soit pour être ignare ou par trop hasardeux, ne doit être excusée sous la couverture de notre fragilité et de la nécessité susdite, mais en faut enquérir et si la faute est connue, elle est digne de peine » (1). Il y a d'ailleurs peu d'arrêts anciens relatifs à l'imprudence ou à la négligence des gens de l'art. Presque tous ont plutôt à trancher des questions d'impéritie et nous les avons relatés. Certains recommandent une grande prudence aux médecins et aux chirurgiens. Le Parlement de Bordeaux, le 9 avril 1710, enjoint à un chirurgien d'appeler

1. *Recueil d'arrêts notables des cours souveraines de France*, livre XXIII, titre VIII.

à l'avenir un conseil dans les grandes cures, et, « soit qu'il soit l'ancien ou le plus jeune, de déférer à l'avis de la majeure partie, dans la consultation qui sera faite » (1). Citons encore deux jugements, qui furent tous les deux infirmés, mais qui eussent été sûrement confirmés « s'ils avaient eu pour base des preuves légales » (2). Le premier, du Châtelet, condamne un chirurgien à 300 livres de dommages et intérêts pour avoir causé la mort d'un malade par son imprudence, en ordonnant une médecine hors de propos (3). Par le deuxième, le juge de Sedan fait défense à un chirurgien d'exercer à l'avenir sa profession dans la juridiction de Sedan, et le condamne en outre à 500 livres d'amende. Il était accusé d'avoir entrepris témérairement l'opération césarienne, dépourvu d'instruments, d'adresse et de pratique (4).

Voici maintenant l'opinion de quelques jurisconsultes des derniers siècles. Dans les remarques de droit français, recueillies par un avocat au Parlement de Toulouse, et que nous avons déjà

1. Brillon. *Dictionnaire des arrêts*, mot : chirurgien, p. 171.

2. *Journal des causes célèbres*, année 1773, tome XXIV, p. 30.

3. Brillon. *Dictionnaire des arrêts*, mot médecin, p. 337.

4. *Répertoire de jurisprudence* par Merlin 1825, Bruxelles, tome IV, page 246.

mises à contribution, nous trouvons la maxime suivante : « Médecin hasardeux est digne de peine s'il a commis faute » (1). Dans son traité des peines et amendes, Durèt s'exprime ainsi : « La cour de Parlement suivant de près nos jurisconsultes, a fait advertissement aux bestes ou trop hasardeux ne donner potion trop forte au malade (sous couleur qu'ils treuvent les maladies dangereuses) pour scavoir bien tost, s'ils doivent échapper ou mourir, à peine d'être grièvement punis selon le delict » (2). Au xvii^e siècle, Domat écrit : « Toutes les pertes et tous les dommages qui peuvent arriver par le fait de quelque personne, soit par imprudence, légèreté, ignorance de ce qu'on doit savoir, ou autres causes semblables, si légères qu'elles puissent être, doivent être réparées par celui dont l'imprudence ou autre faute grave y a donné lieu, car c'est un tort qu'il a fait, quand même il n'aurait pas eu l'intention de nuire » (3). Enfin, Daniel Jousse, l'ami et le collaborateur de Pothier, au xviii^e siècle, est du même avis. « Si le médecin ou l'apothicaire,

1. Lyon 1643, mot : Médecins, page 507.

2. *Traité des peines et amendes* par Durèt, page 115.

3. *Lois civiles*, livre II, section IV, § 1^{er}.

par une simple négligence ou inhabileté avait causé la mort à quelqu'un par ses remèdes, et qu'il fut prouvé par des experts qu'il en a fait un usage inconsidéré et téméraire, ou s'il avait voulu se servir de remèdes non autorisés ou contraires à sa profession, il doit être alors puni arbitrairement suivant les circonstances, et en outre condamné en des dommages et intérêts envers la personne blessée, ou envers les héritiers du défunt » (1).

De nos jours, cette opinion est appuyée par une jurisprudence constante. Le point de départ se trouve dans les jugements du tribunal de Domfront du 28 septembre 1830 (2), dans celui du tribunal d'Evreux du 17 décembre 1833, dans l'arrêt de la cour de Rouen du 22 mai 1834, et dans l'arrêt de la Cour de cassation du 18 juin 1835 (3). Ces décisions que nous avons déjà citées au chapitre précédent, posent en principe que l'imprudence et la négligence sont aussi des faits susceptibles d'entraîner une condamnation à des dommages et intérêts. On reprochait, en effet, aux médecins poursuivis une certaine témérité et

1. *Traité de la justice criminelle de France*. Paris, 1771, t. III, page 525.

2. Dalloz, *Rédertoire*, vol. XXXIX, page 316.

3. *Journal des Audiences*, 1^{re} partie, page 300.

une grave négligence en même temps qu'une impéritie grossière. « Attendu que l'arrêt attaqué, dit la Cour suprême, s'est fondé sur la négligence de ce médecin, sur sa faute grave, que ces faits matériels sont du nombre de ceux qui peuvent entraîner la responsabilité civile... Rejette ». Le tribunal de Montbrison appliqua cette règle le 14 janvier 1848 (1). Le 30 avril 1860, le tribunal civil de Rouen condamna un officier de santé, pour avoir trop comprimé la fracture d'un bras, et pour n'avoir pas tenu compte des avis qui lui étaient donnés. Ce jugement fut confirmé par la Cour de Rouen le 14 août 1861, et la Cour de cassation rejeta le pourvoi l'année suivante (2). D'autres jugements prononcèrent des acquittements, en considérant que l'instruction et les débats ne révélaient aucun fait d'imprudence, de négligence ou de défaut de précaution. Ce furent les propres termes de l'arrêt de la Cour de Paris du 30 juin 1853 (3). On peut encore joindre à cette énumération le jugement du tribunal de Lyon du 15 décembre 1859 (4), qui prononce une condam-

1. *Gazette des tribunaux* du 5 février 1848.

2. Sirey, 1862, 1^{re} partie, page 848.

3. *Médecine légale* de Briand et Chaudé, tome I^{er}, page 83.

4. *Gazette des tribunaux* des 16 et 22 décembre 1859.

nation pénale contre un médecin des hôpitaux et un interne, coupables tous les deux d'imprudence, et plusieurs arrêts, de la Cour de Paris le 4 février 1853 (1), de la Cour de Douai le 29 août 1860 (2), de la Cour d'Angers le 28 février 1876 (3), et de la Cour de Nîmes, le 6 juillet 1876 (4), condamnant des pharmaciens ayant manqué aux devoirs de la plus vulgaire prudence dans la délivrance des remèdes dangereux.

Si minimales que soient l'imprudence, la légèreté, ou la négligence du médecin, il y a lieu pour les tribunaux d'accorder des dommages et intérêts à celui qui en a souffert. À l'inverse de l'ignorance, elles constituent toujours une faute, circonstance suffisante pour notifier une condamnation. La raison de cette différence est toute simple. Le médecin n'a pas pris l'engagement présomptueux de ne jamais se tromper, aussi est-il seulement responsable des erreurs très grossières. Il s'engage, au contraire, à être prudent et attentif vis-à-vis de son malade, et dès qu'il cesse de l'être il est cou-

1. Briand et Chaudé, tome I^{er}, page 87.

2. Briand et Chaudé, tome I^{er}, page 87.

3. *Gazette des tribunaux* du 19 juillet 1876.

4. Briand et Chaudé, tome I^{er}, page 89.

pable. On se trouve alors en présence d'une pure question de fait, en dehors des attributions de la Cour de cassation. Le juge l'appréciera en son âme et conscience, en faisant appel, si besoin est, au concours d'hommes spéciaux et éclairés. Mais les difficultés, les complications avec lesquelles l'homme de l'art a si souvent à lutter, l'empêcheront souvent de qualifier de légère ou d'imprudente, telle ou telle méthode, telle ou telle ligne de conduite. C'est au moment où rien n'est encore accompli, où le praticien se trouve seul en face du danger qu'il faut se reporter. Pour triompher de la mort, le médecin a le droit incontestable d'user du dernier moyen, fût-il le plus extrême et le plus désespéré. Bien insensé serait celui qui voudrait s'y opposer sous prétexte d'imprudence et de témérité. L'abstention, en pareil cas, devrait être plutôt assimilée à une négligence injustifiable. De même, avant de décider qu'une imprudence a été commise, le juge aura à examiner s'il ne s'agit pas de trancher une de ces questions scientifiques que nous avons soustraites à sa juridiction. Le progrès de la science et la sauvegarde des malades et de la société entière sont attachés à l'observation de ces principes sacrés.

En dehors de ces exceptions, aucune objection ne prévaut contre la loi en vertu de laquelle le médecin est responsable de ses légéretés et de ses imprudences. En appelant le docteur, le malade n'a pas entendu lui donner le droit illimité d'agir à sa guise, mais seulement la liberté nécessaire à l'exercice consciencieux de sa profession. Qu'on ne parle pas non plus de l'impossibilité d'établir la légéreté, l'imprudence, d'une façon certaine ! Nous apporterons de nombreux exemples où la preuve de ces fautes a été facilement produite par la victime ou ses représentants.

Avant la suppression de l'officiat de santé par la loi du 30 novembre 1892, l'article 29 de la loi du 19 ventôse an XI, défendait aux officiers de santé de pratiquer les grandes opérations chirurgicales sans l'assistance d'un docteur. Dans le cas d'accidents graves, arrivés à la suite d'une opération exécutée hors de la surveillance prescrite, il y avait recours à indemnité contre l'officier de santé qui s'en était rendu coupable. L'article 33 faisait également défense aux sages-femmes d'employer les instruments dans les cas d'accouchement laborieux, sans appeler un médecin. Aujourd'hui l'article 4 de la nouvelle loi contient

une disposition analogue à celle-ci. On considérerait les officiers de santé, et on considère encore actuellement les sages-femmes, comme coupables d'une grave imprudence par le seul fait de la violation de la loi. Si donc une sage-femme prend sur elle d'entreprendre une opération, sans avoir recours à un chirurgien, elle est présumée en faute et responsable des accidents qui en résultent. Ajoutons cependant : hors le cas d'urgence. La Cour de cassation le reconnaît dans un arrêt du 2 mai 1878 (1) à propos d'un officier de santé, contraint de faire sans retard une application de forceps.

Par contre, le docteur en médecine conserve en toutes circonstances la faculté d'agir seul, sans prendre l'avis de ses confrères. Le refus de provoquer une consultation, voire la menace d'abandonner le malade, s'il passe outre à ce refus, sont licites, et ne sont pas à proprement parler des imprudences. Dans l'affaire Richert, la cour de Metz dit par arrêt du 21 mai 1867 que rien n'oblige un médecin à ne pas diriger seul un traitement donné (2). Un jugement du tribunal de

1. *Gazette des tribunaux* du 20 mai 1878.

2. Dalloz, 1867, 2^e partie, page 110.

Valence, du 21 mars 1898 (1), lui accorde même le droit de rejeter ou de modifier à son entendement l'ordonnance d'un autre médecin. Il n'est pas responsable de l'erreur qu'il pourrait ainsi commettre et ne peut être taxé d'imprudence pour l'avoir fait. Et la raison de tout cela, comme l'a dit M. l'avocat général Blondel dans une affaire récente (2), c'est que du moment où l'on est médecin, on est autorisé à se livrer à l'exercice de la médecine. Toutefois M. Edouard Hu rapporte un cas, déjà cité par M. Trébuchet, où un médecin pourrait être poursuivi en agissant de cette manière : « Si une consultation de plusieurs médecins ayant eu lieu, dit-il, un mode de traitement a été arrêté et laissé aux soins du médecin qui soigne le malade, celui-ci engage gravement sa responsabilité s'il change ce traitement immédiatement après la consultation, sans même en prévenir la famille et alors qu'aucune modification dans l'état du malade ne légitime cette conduite » (3).

1. La loi des 22 et 23 mai 1898.

2. Affaire Laporte. *Archives d'anthropologie criminelle* du 15 mars 1898, page 226.

3. *Etude historique et juridique sur la responsabilité du médecin*. Paris, 1880, page 174.

Il arrive fréquemment que la légèreté du médecin ressort de faits matériels. L'inattention dans la rédaction d'une ordonnance, par exemple, est une faute grave. Le médecin qui indique un remède pour un autre, qui augmente, sans s'en rendre compte, la dose d'un médicament dangereux est condamnable. Pareillement le pharmacien assez négligent pour ne pas s'apercevoir des proportions exagérées de la formule donnée. Un grand nombre d'individus appartenant à cette dernière profession ont dû payer des sommes énormes dans des hypothèses semblables. Nous avons cité tout à l'heure les arrêts rendus par la cour de Paris le 4 février 1853, par la cour de Douai le 29 août 1860 et par celles d'Angers et de Nîmes en 1876. Le premier condamne un pharmacien à payer une somme de 6.000 francs, plus une pension de 1.200 francs pendant dix ans, pour avoir donné du kermès au lieu de sous carbonate de fer, et avoir par là causé de graves atteintes à la constitution du malade. Les deux derniers prononcent des condamnations contre des pharmaciens coupables d'avoir vendu des médicaments toxiques, sans en avoir indiqué l'usage externe. Il y a également négligence à ne pas s'as-

surer de la nature de la substance vendue. En ce sens un arrêt de la Cour de cassation du 24 mars 1859 (1). Les auteurs de toutes ces fautes sont souvent les élèves ou les remplaçants des médecins et pharmaciens poursuivis. Ceux-ci sont néanmoins civilement responsables du fait de leur préposé, aux termes de l'article 1384 du Code civil.

Certains procédés antiseptiques s'imposent à l'homme de l'art. L'emploi d'instruments mal-propres peut entraîner des complications terribles. Que d'accidents survenus par la contamination d'abaisse langue, de lancettes, de ventouses scarifiées, etc. On a vu de cette façon, grâce à la négligence d'un médecin, les maux les plus graves, comme la syphilis, se répandre chez une foule d'individus. Il est bon ici de plutôt exagérer la prudence nécessaire. C'est pour cette raison que les médecins accoucheurs s'abstiennent généralement de pratiquer des autopsies et autres opérations chirurgicales, à la suite desquelles ils pourraient infecter leurs clientes. Pour cette raison aussi les traités de médecine recommandent de ne jamais emprunter de vaccin à un individu suspect

1. Dalloz 1859, 4^{re} partie, page 492.

ou à un nouveau-né, qui n'aurait pas atteint l'âge où se produisent les premières manifestations de la syphilis. En 1874, le tribunal correctionnel de Brives a justement condamné une sage-femme syphilitique, qui avait communiqué son mal, dans l'exercice de sa profession, à quinze femmes en couches, à neuf des maris de ces femmes et à dix enfants (1). Ces chiffres disent assez éloquemment quelles tristes conséquences peuvent être le résultat de la moindre négligence en cette matière. Un médecin consciencieux veillera donc particulièrement à l'observation de ces règles dont la violation motiverait contre lui des dommages et intérêts considérables.

La responsabilité du médecin s'étend même au-delà de ses actes proprement dits. D'après l'article 15 de la loi du 30 novembre 1892, tout docteur officier de santé ou sage-femme, est tenu de faire à l'autorité publique, son diagnostic établi, la déclaration des maladies épidémiques tombées sous son observation. La liste en est dressée par arrêté du ministre de l'Intérieur, après avis de l'Académie de médecine et du comité consultatif d'hy-

1. *Annales d'hygiène et de médecine légale*, 1874, 2^e vol. p. 434

giène publique de France. Nul doute qu'un malade ne put demander à son médecin réparation de sa négligence en apportant la preuve qu'il a été atteint de la contagion, uniquement par suite de cette absence de déclaration. Le docteur doit même avertir la famille, les gardes, les serviteurs de son malade d'avoir à prendre certaines précautions. Nous verrons plus loin que le secret professionnel n'est point un obstacle à cela. Ainsi, il a été jugé, le 14 mai 1868, par la cour de Dijon, qu'un médecin appelé à visiter un enfant nouveau-né syphilitique est obligé de prévenir la nourrice de la nature contagieuse de ce mal. « Il ne saurait prétendre, dit l'arrêt (1), qu'appelé à donner ses soins à l'enfant seul, il n'avait pas à se préoccuper du danger que peut courir la nourrice. Un pareil système, qui blesse les lois de la morale, ne peut être invoqué contre une nourrice, à laquelle sa situation même impose une confiance nécessaire dans le médecin choisi par la famille de l'enfant ». Dans les hôpitaux, les chefs de service sont tenus autant qu'il est en leur pouvoir, de combattre le danger qui résulte de la promiscuité des mala-

1. Dalloz, 1869, 2^e partie, p. 195.

des. S'ils disposent d'un nombre suffisant de salles, leur devoir est de mettre à l'écart les individus atteints de maladies contagieuses pour en préserver les autres. En tout état de cause, la prudence exige de désinfecter soigneusement le matériel, dont ces malheureux se sont servi. Le défaut de surveillance du médecin sur ce point est certainement l'effet d'une négligence condamnable.

Nous n'avons pas la prétention d'énumérer toutes les hypothèses dans lesquelles le médecin pourra être convaincu d'imprudence et de légèreté. Elles sont innombrables. Disons pourtant que l'homme de l'art doit indiquer à son malade le régime à suivre, et lui fournir les instructions nécessaires pour lui permettre d'exécuter avec fruit ses ordonnances.

La délivrance des certificats médicaux présente aussi de nombreux exemples de légèreté. Il y a quelques années, le tribunal civil du Blanc fut saisi d'un procès, où un ouvrier prétendait s'être grièvement blessé au cours de son travail, et réclamait de ce chef des dommages et intérêts à l'entrepreneur. A l'appui de son dire, il produisait le certificat d'un docteur de la localité qui consta-

tait la gravité de la blessure. L'entrepreneur se défendit en alléguant que ce certificat avait été donné par pure complaisance, et que le médecin l'avait délivré sans avoir jamais vu le malade. Par jugement du tribunal, trois autres médecins furent commis pour examiner la blessure. Et peu de temps après, ils déposaient un rapport d'où il ressortait que l'ouvrier n'avait jamais été blessé et n'avait droit à aucune indemnité. L'affaire en resta là. Quoiqu'il en soit, le premier médecin avait bien commis une faute, et s'il l'avait voulu, l'entrepreneur eût pu le poursuivre à son tour devant les tribunaux. A Gand, un médecin échappa également, d'après M. Laurent, (1) à la punition qu'il méritait pour un fait analogue. Il avait fait enfermer une pauvre femme, parfaitement saine, dans un asile d'aliénés, sur la parole de son mari. Nous sommes de l'avis de l'auteur. « Il y avait certes délit civil dans ce cas. »

Le médecin doit enfin répudier toute expérience qui aurait pour mobile la satisfaction d'une curiosité scientifique, tout essai hasardeux dans lequel la santé et la vie de son client seraient jouées sur un coup de dé. Avant la science se place le

1. *Principes de droit civil*, tome XX, n° 517.

malade que personne n'a le droit de sacrifier. On ne saurait assurément reprocher à un médecin de faire quelques expériences si ses tentatives sont uniquement dictées par le désir de soulager celui qui souffre. Mais aucun autre objectif ne pourrait l'absoudre de son imprudence. En vertu de ces principes, le tribunal correctionnel de Lyon a condamné le 15 janvier 1859 un interne de l'hospice de l'Antiquaille, à Lyon, et son chef de service (1). Le premier, avec l'autorisation de son supérieur, avait inoculé du virus syphilitique à un enfant de dix ans, voulant trancher une controverse très vivement engagée à cette époque sur la question de savoir si les accidents secondaires de la syphilis étaient contagieux. L'enfant ne se porta point partie civile, mais l'interne et le docteur eurent à payer 400 francs et 50 francs d'amende, parce que, dit le jugement « les obligations du médecin envers la science doivent s'arrêter devant le respect dû au malade ».

Il y a bon nombre de circonstances dans lesquelles le médecin se trouve dans une position extrêmement délicate. Certaines opérations sont tellement graves et possèdent par elles-mêmes si

1. Dalloz, 1859, troisième partie, page 88.

peu de chances de succès qu'il n'est pas permis d'y avoir recours en dehors des cas de nécessité absolue. De ce nombre est l'opération césarienne, par exemple. L'homme de l'art devra agir avec une grande circonspection. Mais la plupart du temps sa décision échappera à la compétence des juges, lui seul ayant pu se prononcer en pleine connaissance sur l'urgence de ladite opération. Parfois aussi, il y va d'un tel intérêt pour le malade d'obtenir une solution prompte et décisive, qu'on ne saurait vraiment imputer au médecin de n'avoir pas choisi le moment le plus favorable pour agir. La cataracte est une opération qui réussit presque toujours, mais il faut attendre que la taie qui couvre le cristallin soit assez épaisse pour être enlevée d'un seul coup. M. Francisque Sarcey a gardé une profonde reconnaissance au docteur Perrin pour avoir consenti à hasarder cette grave opération, avant que sa cécité fut complète. « Ne plus lire, ne plus écrire, écrivait-il récemment, c'était pour moi la mort anticipée (1) ». L'opération fut donc tentée un peu en dehors des conditions normales et réussit heureusement. Il est difficile de croire toutefois que le docteur eût

1. *Le XIX^e Siècle*, du 11 mai 1898.

pu être rendu responsable dans le cas contraire. Il avait agi dans l'exercice consciencieux de sa profession et pour le plus grand bien de son client. Nous ne pensons pas qu'un échec, quel qu'il fut, eut justifié la plus légère critique.

De toute façon, le médecin est tenu d'apporter dans ses entreprises un soin particulier. Combien coupable serait un praticien qui se bornerait à ordonner des remèdes insignifiants, sans aucun examen, malgré les symptômes alarmants et les plaintes du malade. N'a-t-il pas à tenir compte de tous les renseignements possibles et n'est-il pas l'auteur direct des maux ainsi aggravés par sa négligence ? La cour de Rouen l'a jugé avec raison en 1834 (1).

Récemment, l'opinion publique s'est vivement passionnée en France, à propos d'un procès en responsabilité, contre un jeune docteur accusé d'imprudence et de négligence. Nous voulons parler de l'affaire Laporte.

Voici les faits :

Le 10 septembre 1897, à Paris, le docteur Laporte fut appelé près d'une femme qui était prise des douleurs de l'enfantement. Après avoir tenté

1. Dalloz, *Répertoire*, mot Responsabilité, page 316.

plusieurs applications de forceps sans résultat, il se décida à recourir à la cranistomie, qui s'imposait avec d'autant plus d'urgence que la malade était en travail depuis quarante-huit heures. L'opération se présentait sous un aspect particulièrement défavorable. Le médecin était seul, la nuit, privé d'aide et sans instruments. Il demanda, néanmoins, comme le conseillent les traités classiques d'obstétrique, les premiers outils venus, et on lui apporta un marteau, un ciseau à froid et une aiguille à matelas. Il essaya sans succès des premiers, mais parvint avec l'aiguille à pratiquer sur la tête de l'enfant un trou qui permit l'échappement d'une certaine quantité de matière cérébrale. Une dernière application de forceps réussit à extraire l'enfant, et le docteur se retira après avoir ordonné les injections. Malheureusement, l'aiguille à matelas avait occasionné une double perforation de la vessie, et la malade ne tarda pas à succomber à une péritonite localisée dans la fosse iliaque droite, consécutive à cette double perforation. C'est ce que déclarèrent dans leur rapport les experts commis : le docteur Socquet et le professeur agrégé Maygrier.

Le docteur Laporte fut poursuivi devant le tri-

bunal correctionnel de la Seine : 1° pour n'avoir pas pris les précautions aseptiques nécessaires avant de se servir de l'aiguille à matelas ; 2° pour n'avoir pas suffisamment guidé cette aiguille avec la main pendant qu'il s'en servait. Plusieurs témoins vinrent attester avoir vu l'aiguille « pénétrer comme dans un tas de sable sans être dirigée. » Un seul, le plus compétent, il est vrai, et par conséquent le plus digne de foi, Mlle Maitrepierre, sage-femme, fit la déposition suivante : « Il me semble que pour l'aiguille, il avait introduit un doigt. » Quant aux experts, ils concluaient en s'en référant aux témoignages, à l'existence de la faute opératoire si l'instrument n'avait pas été guidé.

Du côté du docteur Laporte, on répondait que la perforation était double et horizontale. Il fallait donc diriger l'aiguille horizontalement pour produire cette perforation, ce qui n'était pas possible. M. le professeur Pinard expliqua que les ruptures de l'utérus et de la vessie sont bien plus souvent des ruptures spontanées que traumatiques, et qu'il existait fréquemment des aiguilles osseuses capables de produire à elles seules les désordres et les déchirures des organes.

A son avis, le grand coupable c'était le baësin. Mais le docteur Socquet et le docteur Maygrier répondirent qu'il n'y avait pas d'aiguilles osseuses. Et le second ajouta : « J'ai eu les pièces sous les yeux, et je suis sûr que si mon contradicteur les avait eues aussi, il changerait d'opinion. Rien ne présentait l'aspect d'une déchirure spontanée. »

Le tribunal de la Seine rendit, le 22 octobre 1897, un jugement par lequel il condamnait Laporte à trois mois de prison, avec le bénéfice de la loi de sursis (1). Placé entre des constatations faites sur les organes, et une argumentation basée sur des hypothèses, des conjectures et des raisons théoriques, il déclara ne pouvoir hésiter à faire confiance aux premières, émanant d'hommes de l'art distingués et expérimentés, agissant en vertu d'un mandat de justice. Ce jugement reprochait au docteur Laporte de n'avoir pas aseptisé l'aiguille, de ne l'avoir pas dirigée, ainsi que cela résultait de la déposition des témoins, et d'avoir ainsi contrevenu aux règles élémentaires de l'art, d'avoir commis une imprudence, une négligence opératoire, constituant une faute lourde,

1. *Gazette des tribunaux* du 23 octobre 1897.

laquelle avait été la cause directe et involontaire de la mort de sa malade.

Dans les délais, appel fut interjeté, et la Cour d'appel de Paris infirma ce jugement dans son audience du 28 février 1898 (1). L'avocat général avait d'ailleurs conclu à l'acquittement. D'après l'arrêt, le défaut d'aseptisation n'est pas reconnu comme une des causes de la mort de la malade. Cette négligence reprochée à Laporte doit donc être écartée du débat. Il en est de même du grief de n'avoir pas cherché à s'assurer le concours d'un autre médecin. Quant à la faute qui aurait consisté à introduire directement l'aiguille dans les organes génitaux, la Cour décide que c'est en dehors des constatations techniques des experts, et seulement dans les témoignages des assistants et les déclarations du prévenu qu'a pu en être recherchée la preuve judiciaire. Les termes des conclusions des experts ne mettent pas à la charge de l'appelant la preuve suffisante d'un fait de nature à engager sa responsabilité. Dès lors, il y a lieu de le décharger des condamnations prononcées contre lui.

1. *Archives d'anthropologie criminelle* du 15 mars 1898, page 228.

En somme, le docteur Laporte est bien certainement l'auteur des lésions constatées. Les experts ont affirmé qu'il ne pouvait en être autrement, étant donné la position de ces lésions. Comme l'a démontré M. Maygrier (1), il y avait impossibilité à ce que ce soient des ruptures utéro-vésicales ou des ruptures faites par des esquilles osseuses, parce qu'aucune des perforations n'a de rapport avec l'utérus, et parce qu'aucune des deux n'est en contact avec la paroi osseuse du bassin, où d'ailleurs le docteur Socquet a constaté l'absence d'esquilles. Mais il ne s'ensuit pas que la preuve de la faute ait été établie,

Cette affaire est particulièrement intéressante pour nous, malgré son caractère correctionnel, en ce qu'elle met en jeu un grand nombre de principes, et voilà pourquoi nous avons cru devoir l'étudier en détail. Le jugement du tribunal et l'arrêt de la cour déclinent toute compétence pour l'appréciation des théories, des opinions et des systèmes scientifiques. Leur action commence, dit le premier, là où il y a de la part du médecin faute lourde, négligence, légèreté, impéritie ou ignorance des choses que tout homme de l'art doit

1 Cotes 55 et 58 du dossier de l'affaire Laporte.

nécessairement connaître. Sur le point de savoir si un médecin est tenu de se faire assister d'un confrère, les juges d'appel répondent négativement, comme l'avait fait la cour de Metz, en 1867. Enfin, se basant sur le rapport des experts, le tribunal et la cour voient bien une faute dans le fait de ne pas conduire et diriger un instrument dans une opération délicate. Mais le tribunal prononce une condamnation d'après des témoignages fort suspects. La cour, elle, déclare avec l'avocat général, que la preuve ne résulte pas suffisamment de la déposition de témoins incompétents. La sage-femme a dit : « Il me semble que pour l'aiguille, il a introduit un doigt ». Il y a là un doute dont doit bénéficier le médecin. La cour s'en est emparée, et n'ayant trouvé dans le rapport des experts, rien qui put faire croire à l'existence d'une faute du docteur Laporte, elle a acquitté le prévenu, comme elle le devait.

CHAPITRE V

VIOLATION DU SECRET PROFESSIONNEL

On s'est préoccupé dès longtemps de l'intérêt social mis en jeu par l'observation du secret médical. La santé publique a toujours exigé que chacun puisse révéler ses misères et ses infirmités, sans crainte de les voir divulguées et livrées à la risée de tous. Combien y regarderaient à deux fois, avant de dévoiler leur honte et parfois leur déshonneur à un médecin, dans la discrétion duquel ils n'auraient aucune confiance. Il faut au malade pleine sécurité pour se déshabiller entièrement, et recevoir ainsi les soins que nécessitent son état. Et l'homme de l'art doit être raisonnablement tenu de réparer le dommage qu'il a causé, s'il n'a pas justifié cette sécurité par un silence absolu. Cette obligation au secret existait déjà dans les mœurs de l'antiquité. Le serment d'Hippocrate

contient une formule spéciale sur ce point : « Quoi que je voie ou entende dans la société, pendant l'exercice de ma profession, je tairai ce qui n'a jamais besoin d'être divulgué, regardant la discrétion comme un devoir en pareil cas ». Et Cicéron a dit : « *Medici qui thalamos et tecta aliena subeunt, multa legere debent, etiam læsi, quamvis sit difficile tacere cum doleas* » (1).

Il en a été de même dans l'ancienne France. Aucun texte de loi ne contraignait les médecins à garder le silence sur ce qu'ils avaient pu voir ou apprendre dans l'exercice de leur profession. Mais ceux-ci tinrent toujours à honneur de l'observer religieusement. Jusqu'à la Révolution, les élèves de la faculté de Montpellier firent imprimer le serment d'Hippocrate en tête de leurs thèses. Ceux de la faculté de Paris se bornèrent à cette simple phrase : « *Aegrorum arcana visa, audita, intellecta, eliminat nemo* ». Les auteurs partagèrent également cette manière de voir. Au xvii^e siècle, Domat écrivait ce passage, maintes fois cité : « Comme les médecins, les chirurgiens, et les apothicaires ont souvent des occasions où le secret des malades et de leur famille leur sont dé-

1. Max Simon : *Traité de déontologie médicale*.

couverts, soit par la confiance qu'on peut avoir en eux, ou par les conjonctures qui rendent leur présence nécessaire dans le temps où l'on traite d'affaires ou autres choses qui demandent le secret, c'est un de leurs devoirs de ne pas abuser de la confiance qu'on leur a faite et de garder exactement et fidèlement le secret des choses qui sont venues à leur connaissance et qui doivent rester secrètes (1) ». Enfin, la jurisprudence se prononça à diverses reprises contre plusieurs médecins qui avaient violé le secret professionnel. La chambre de la Tournelle condamna le 2 juillet 1599 un apothicaire pour ce motif. On peut également montrer en ce sens un arrêt du Parlement de Paris du 25 décembre 1600, et une sentence du bailliage criminelle d'Evreux du 14 août 1747, confirmée par arrêt du parlement de Rouen du 8 novembre suivant, qui condamne à dix livres d'amende un chirurgien d'Evreux, lequel avait mentionné sur un exploit d'huissier, l'affection scorbutique dont il avait traité un chanoine (2).

Sous l'empire de la législation actuelle, la vio-

1. *Lois civiles* de Domat, tome II, titre XVII, section II, n° 13.

2. Trébuchet *Jurisprudence de la médecine*, page 274.

lation du secret professionnel est, sauf exceptions, une faute, capable de servir de fondement à une demande en dommages et intérêts, pourvu qu'un préjudice soit établi. L'article 378 du Code pénal porte : « Les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes autres personnes, dépositaires par état ou profession des secrets qu'on leur confie, qui, hors les cas où la loi les oblige à se porter dénonciateurs, auront révélé ces secrets, seront punis d'un emprisonnement d'un mois à six mois et d'une amende de 100 francs à 500 francs. » Et la Cour de cassation a jugé, le 18 décembre 1885, qu'il n'était pas nécessaire d'établir à la charge du révélateur l'intention de nuire pour invoquer la disposition (1). Cette interprétation était nouvelle, et contraire à l'arrêt du 23 juillet 1830 (2). Elle n'est au reste, d'aucun intérêt au point de vue civil. Même en acceptant la théorie ancienne, la révélation du secret professionnel, pour n'être pas un délit pénal, ne cesserait pas d'être un quasi-délit. L'intention n'entre pas ici en ligne de compte. L'auteur peut toujours être poursuivi civilement,

1. *Sirey*, 1886, 1^{re} partie, page 86.

2. *Journal des audiences*, 1^{re} partie, page 322.

du moment que le dommage résulte de son fait et qu'il a été accompli sans droit. A noter, de plus, que le médecin s'est engagé tacitement au silence. L'observation de ce contrat s'impose à lui.

Il est bon pourtant de ne pas étendre ce cas de responsabilité au delà de ses limites naturelles. Les médecins sont généralement très sévères, trop sévères en cette matière. Cela vient probablement de ce qu'ils envisagent la question plutôt du côté moral que du côté légal. Ils sont seulement tenus des secrets qu'on leur confie, des secrets médicaux s'entend. D'après M. Brouardel (1), les éléments constitutifs du secret médical portent sur la nature de la maladie, le pronostic et les circonstances spéciales dans lesquelles une maladie se produit. « La nature de certaines maladies, dit-il que l'on est convenu d'appeler maladies secrètes, indique assez qu'elles ne doivent pas être dévoilées ; d'autres affections qui dans le monde ont la réputation d'être héréditaires doivent être aussi considérées comme secrètes.... Au point de vue du pronostic, je vous signalerai les maladies ayant la réputation d'entraîner plus ou moins rapidement la mort du ma-

1. *Responsabilité médicale*, Paris 1898, p. 66.

lade.... Enfin, certaines maladies, sans être des maladies secrètes par elles-mêmes, surviennent dans des circonstances telles que le secret doit être absolu. Un accouchement n'a rien de secret, puisque tous les jours nous recevons des lettres imprimées par lesquelles nos amis nous annoncent la naissance de leur enfant. Mais cet accouchement peut devenir un fait absolument secret, quand il s'agit d'une jeune fille séduite qui accouche clandestinement; la révélation de cet accouchement serait pour elle et sa famille un éternel deshonneur. » Le médecin doit se taire sur tous ces points qui sont d'ordre médical, c'est indubitable. Il doit se taire, même si le malade ne lui a rien confié spécialement, et s'il n'est arrivé à savoir quelque chose que par des investigations auxquelles celui-ci a bien voulu se prêter. Dalloz a fait justice depuis longtemps de l'opinion contraire, exprimée en 1835 par Trébuchet (1). Avec lui, nous ne pensons pas qu'en se livrant à l'examen d'un homme de l'art, le malade ne lui ait rien confié. Il y a au contraire, une preuve de confiance extraordinaire à s'en remettre ainsi en-

1. *Répertoire* : mot, Révélation de secrets, n° 18, page 478.

tièrement à la bonne foi et à la discrétion de quelqu'un.

En est-il de même pour les faits extra-médicaux dont le médecin a pu prendre connaissance dans l'exercice de sa profession. Il a vu sous le chevet du mourant, un portefeuille rempli d'or ou contenant un testament. Par la suite, il apprend que rien n'a été retrouvé. Quelle conduite tenir ? On a vainement cherché à établir une distinction entre les secrets surpris par hasard, et les faits dont le docteur a été le confident nécessaire (1). Par exemple, un individu a tenté de se suicider. Une enquête de police a lieu devant le médecin occupé de donner les premiers soins. Il y aura violation du secret professionnel, dit-on, si celui-ci révèle les faits dont il a été forcément témoin en prêtant son ministère. Mais ne voit-on pas tout ce que cette distinction a d'arbitraire ? Le médecin est tenu au secret comme médecin et relativement aux choses d'ordre médical. En dehors de son art, il redevient simple particulier, et il ne peut pas être poursuivi avec plus de raison pour avoir dit ce qu'il a vu ou entendu que tout autre témoin privé.

1. Verwaest. *Le secret professionnel médical*. Thèse pour le doctorat, Paris 1892, page 29.

Le secret médical est obligatoire, quel que soit l'intérêt particulier attaché à sa divulgation. Telle est la règle. Aucun intérêt spécial ne saurait dépasser l'avantage que la société retire de l'application de cette règle bienfaisante. Et puis la loi est la loi « Nul n'est assez sûr de lui-même, a dit M. Bruno Lacombe, pour mettre sa conscience à la place de la loi » (1). Supposez que le père d'une jeune fille sur le point d'épouser un jeune homme atteint d'une infection héréditaire, vienne interroger le médecin de son futur gendre, et lui demande conseil sur le mariage projeté. Malgré les désastreuses conséquences à venir, l'homme de l'art ne doit pas exprimer son opinion. Il ne doit même pas empêcher ce mariage, par un moyen détourné. Ce serait trahir la confiance de son client. Nous ne pouvons souscrire à la théorie de M. Brouardel (2), qui recommande au docteur d'émettre dans ce cas des suggestions d'ordre général, de montrer au père les points noirs de cette union, et de chercher à arrêter les démarches, sans livrer cependant le secret de son malade. Ne le livre-t-il pas

1. Discours prononcé à l'audience de rentrée de la cour de Bordeaux le 16 octobre 1885.

2. Responsabilité médicale.

dans une certaine mesure, ce secret, en l'utilisant et en se laissant influencer par lui ? Certes, ce serait bien difficile à prouver, et le malade courrait grande chance d'échouer s'il poursuivait son médecin pour avoir violé le secret professionnel dans ces conditions. Néanmoins, s'il était avéré que ce médecin ait agi ainsi, ou ait donné tel ou tel conseil, sous l'unique préoccupation de la maladie de son client, il nous semble certain que celui-ci serait fondé à lui intenter une action en dommages et intérêts.

Le docteur Watelet fut condamné par la cour de Paris, le 5 mai 1885, pour avoir révélé les causes de la mort de Bastien Lepage (1). C'était pour se laver du reproche d'impéritie, qu'il avait porté les faits à la connaissance publique, dans un but de défense personnelle. La cour n'admit pas cette raison. Le médecin doit se taire même quand son propre intérêt lui commande de parler. Il convient cependant d'excepter le cas où l'homme de l'art se trouve dans la nécessité de réclamer en justice le montant de ses honoraires. Celui-ci a une action pour se faire payer ce qui lui est dû, l'article 2272 du Code civil le reconnaît. Or, il ne peut exercer

1. Sirey 1885, 2^e partie, page 121.

cette action sans révéler en partie la nature de la maladie et sans fournir au juge certains détails couverts par le secret professionnel. En ce faisant, il ne commet pas de faute puisqu'il agit en vertu d'un droit légitime et incontestable. *Neminem lædit qui suo jure utitur*. Tant pis pour le malade qui s'est mis dans la situation de voir publier son secret. Qui voudrait protéger sa mauvaise foi en lui permettant d'opposer indéfiniment ce secret pour paralyser le juste exercice d'un droit. Le médecin, d'ailleurs, doit se borner aux renseignements nécessaires pour établir le bien fondé de sa demande. La divulgation de détails inutiles, de faits scandaleux, demeure blâmable. C'est ainsi que le tribunal correctionnel de la Seine a condamné le docteur Halbrand, par un jugement du 11 mars 1864, à un an de prison, 500 francs d'amende et 1.000 francs de dommages et intérêts (1). Il avait énoncé, dans un exploit d'huissier, toutes les circonstances de la maladie de son client. La citation était ainsi conçue : « Pour se concilier sur la demande que le requérant entend former contre N... en paiement d'une somme de 300 francs

1. *Bulletin de la cour*, 1864, n° 260, page 913.

soit pour visites et soins donnés à sa belle-mère dans une maladie, soit pour consultations, opérations et soins donnés à sa femme, pour une maladie secrète, soit pour consultation à heure fixe, opération, cautérisation, pratiquées sur lui-même et l'avoir traité et guéri de deux maladies syphilitiques graves, contractées à des époques différentes, dans les années 1862 et 1863 ».

La jurisprudence va plus loin encore. Un médecin eut à payer, par jugement du tribunal de Caen, 25 francs d'amende et 200 francs de dommages et intérêts, pour avoir violé le secret professionnel, dans l'intérêt même du malade (1). Il s'agissait d'un aubergiste alcoolique qui s'était cassé la jambe. La consolidation se faisant difficilement, le docteur demanda à un voisin si l'aubergiste n'avait pas eu la syphilis. Là dessus poursuites et condamnation. Le tribunal vit une révélation interdite dans cette information dont le malade devait seul bénéficier.

Le devoir du médecin de ne point divulguer le secret de son client n'est pourtant pas absolu. Contrairement à M. Brouardel et à la société de Médecine légale (2), nous pensons que l'homme

1. Brouardel. *Responsabilité médicale*, page 81.

2. Brouardel. *Responsabilité médicale*, page 83.

de l'art peut être relevé de son obligation par le malade lui-même. On nous oppose que celui-ci ignore souvent la portée de son autorisation. « Si vous dites tout, vous trahissez ce malade, vous révélez un secret dont il ne pouvait vous relever, puisqu'il ne le connaissait pas. Si vous ne dites que ce qu'il sait, vous trahissez la justice ». Nous convenons que le médecin agira sagement, avant de rompre le silence, en prévenant son client des conséquences de son indiscretion. Mais il est parfois utile de cacher la vérité aux malades. Alors, le médecin refusera tout simplement de répondre s'il le juge à propos. Il en a le droit, comme le constate un arrêt rendu par la cour d'assises de Lot-et-Garonne, le 15 décembre 1887 : « Tant que la loi qui l'a sanctionné n'en a pas ordonné autrement, le secret professionnel, de même qu'il ne naît que par l'accord des volontés du dépositaire et du déposant, ne peut cesser d'exister par la seule volonté du déposant, pas plus qu'un serment ne peut être délié sans le concours des volontés de celui qui l'a reçu et de celui qui l'a prêté. Il doit d'autant plus en être ainsi, et il faut d'autant moins matérialiser le rôle du dépositaire, par état ou profession, d'un secret, et le réduire à celui

d'un meuble dont les déposants seuls auraient la clef, que ce depositaire est présumé juge plus désintéressé et plus éclairé que le déposant, du point de savoir si ce secret doit perdre son caractère confidentiel » (1). La Cour de cassation avait admis la même solution, dans un arrêt du 11 mai 1844 (2). — Quant à dire que le médecin commet une faute en déférant au désir de son client, faute qui le rendrait passible de dommages et intérêts, c'est perdre de vue le fondement même du secret professionnel. La société est intéressée à l'observation de ce secret, parce qu'il lui importe que ses membres puissent recevoir les soins nécessaires en toutes circonstances. Beaucoup, en effet, s'abstiendraient de combattre leur mal, sans la garantie du secret. Voilà le principe. Mais cette garantie continue d'exister dans le cas présent, puisqu'il faut le consentement du malade pour permettre au médecin de parler. Qu'il refuse donc son autorisation, celui-là, dès qu'il aura à redouter une révélation capable de lui causer le moindre préjudice, mais, l'ayant donnée, qu'il ne vienne pas protester contre la violation d'un contrat rompu d'un commun accord.

1. *Gazette des tribunaux*, du 23 décembre 1887.

2. *Journal des Audiences* 1844, 1^{re} partie, page 228.

Dans la pratique, le médecin est fréquemment délié du secret professionnel de cette manière. En voici quelques exemples : Après avoir fait examiner le futur assuré par un médecin expert spécial, les compagnies d'assurances sur la vie lui demandent généralement de leur fournir un rapport sur sa constitution, signé de son médecin particulier. Il s'agit donc pour ce dernier de violer le secret professionnel, sur la sollicitation de son client. Aujourd'hui, il y a une tendance générale dans le corps médical à se récuser absolument. Les raisons ne manquent pas, disons-le, pour justifier parfaitement cette attitude (1). Mais si un médecin rédige par hasard le certificat demandé, le consentement qu'il a obtenu de son client le met à l'abri de toute poursuite de sa part.

Il en est de même pour le médecin attaché à certaines usines. Les ouvriers verriers ont à redouter des épidémies de syphilis, dues à l'infection de la canne, dans laquelle ils sont obligés de souffler à tour de rôle. En vertu d'une entente commune, l'homme de l'art doit les avertir, quand

1. Assurances sur la vie, par le docteur Legroux. *Archives générales de médecine*, 1878, 2^e vol.

il a trouvé chez l'un d'eux les germes de la terrible maladie. Certes, il n'est pas en faute pour avoir rompu le silence dans ce cas.

Enfin, toutes les fois que le malade a été prévenu, avant de se laisser examiner, que le médecin aurait un rapport à faire sur son état, et qu'il a donné son autorisation à cet effet, il ne peut être question pour lui de réclamer des dommages et intérêts. Ainsi, le médecin d'une Compagnie de chemin de fer serait dans son tort en s'abtenant de déclarer au chef de service la maladie de l'un de ses employés. C'est peut-être pour ce motif que les médecins des hôpitaux et les médecins militaires sont considérés comme dégagés du secret professionnel. Il y a cependant ici bien des réserves à faire. On a souvent protesté et avec juste raison contre la violation perpétuelle du secret médical à l'hôpital et à la caserne. Sur la pancarte du premier, s'étale le diagnostic complet de la maladie, et le cahier de visites de la seconde donne tous les renseignements aptes à satisfaire la curiosité la plus exigeante. Que le médecin adjoint à un conseil de revision ait le devoir de faire part aux membres du conseil du résultat de ses constatations, c'est hors de doute,

sa mission est celle d'un expert. Elle est toute autre, au contraire, quand il s'agit d'un pauvre qui se présente à l'hôpital, ou d'un soldat qui va de son plein gré à l'infirmerie. Comment oser soutenir que l'homme de l'art ait été relevé du secret par son malade ? Le médecin n'est plus un expert pour ce malade, mais un confident capable de lui causer un tort immense par une révélation inutile. Nous ne voyons pas ce qui pourrait empêcher ce dernier d'obtenir des tribunaux la réparation de ce préjudice.

La question n'est plus du tout semblable pour les mineurs sans discernement. Alors, il faut de toute nécessité avertir les parents, et c'est à tort qu'on invoquerait le secret professionnel à leur égard. Leur consentement résulte de la force même des choses. — Pour des mineurs plus âgés, au contraire, pour des domestiques, le silence doit être complet, quelles que soient les conséquences. Ceux-ci surtout, étant sous la dépendance d'autrui, ont particulièrement besoin de la garantie du secret.

L'état de dépendance des domestiques peut même avoir pour effet d'obliger, dans une certaine mesure, le médecin à violer le secret médi-

cal en leur faveur. Par un arrêt que nous avons déjà cité, la Cour de Dijon a condamné un médecin pour avoir laissé ignorer à une nourrice que son nourrisson était syphilitique (1). La situation de celle-ci, a-t-on dit, lui imposait une confiance nécessaire dans le médecin choisi par la famille de l'enfant. Il est certes conforme à la morale, comme le fait remarquer la Cour, qu'on ne puisse abuser de la position subalterne d'un inférieur, pour faire courir à sa santé de réels dangers. Cependant, le secret médical deviendrait vite illusoire, s'il ne devait y avoir aucun secret pour les serviteurs d'un malade. On peut, ce nous semble, facilement concilier le devoir de discrétion du médecin avec l'obligation dans laquelle il se trouve d'être prudent. Le médecin doit taire la maladie de son client, même quand l'intérêt d'autrui exige qu'il parle, c'est vrai, mais il résulte de la situation intéressante des subordonnés du malade, qu'il a aussi le devoir de les prévenir de l'existence d'un danger et de leur indiquer les précautions indispensables. Grâce à ce moyen terme, personne n'a le droit de se plaindre.

1. Dalloz, 1869, 2^e partie, page 195.

Nous arrivons aux exceptions formulées par la loi. L'article 378 du Code pénal, contient en effet, au principe du secret professionnel, une restriction ainsi conçue : « hors les cas où la loi les oblige à se porter dénonciateurs ». Il y a donc des cas où les médecins sont obligés de violer le secret de leurs malades.

Depuis le 28 avril 1832, les articles 103, 107, 137 et 187 du Code pénal, qui rendaient la révélation obligatoire pour complots contre la sûreté de l'Etat et pour crime de fausse monnaie, sont abrogés. D'autres monuments législatifs semblent aussi tombés en désuétude. Sous l'ancien régime, les chirurgiens de Paris étaient tenus de déclarer au commissaire de leur quartier les blessés qu'ils avaient pansés. On trouve des règlements et des édits contenant des dispositions de ce genre dès Philippe-le-Bel. Louis XIV les remit en vigueur par son édit de 1666 qui ne fut jamais abrogé. Au contraire, des ordonnances le rappellent à plusieurs reprises, le 5 novembre 1716, le 4 novembre 1778, le 16 mars 1805, le 26 août 1806, le 25 mars 1816 et le 2 décembre 1822. Mais le 9 juin 1832, une nouvelle ordonnance sur ces matières souleva les plus vives protestations de la part des médecins qui refusè-

rent de s'y conformer. Et aujourd'hui tout le monde prend pour lettre morte ces obligations, qu'aucune loi, cependant, n'est venue frapper d'inefficacité. Que faut-il en conclure ? En admettant que les chirurgiens ne soient plus forcés de se faire les auxiliaires de la police, il serait bien difficile à un blessé de demander des dommages et intérêts à son dénonciateur. Nul raisonnement ne peut infirmer le texte précis des ordonnances que rien n'est venu détruire légalement.

Ce qui est hors de discussion, c'est l'existence des articles 30 et 80 du Code d'instruction criminelle, des articles 55 et 56 du Code civil, et de l'article 15 de la loi du 30 novembre 1892.

« Toute personne, dit l'article 30 du Code d'instruction criminelle, qui aura été témoin d'un attentat, soit contre la sûreté publique, soit contre la vie ou la propriété d'un individu, sera tenu d'en donner avis au procureur du roi, soit du lieu du crime ou du délit, soit du lieu où le prévenu pourra être trouvé ». Cet article n'a pas de sanction, et le procès-verbal de la séance du conseil d'Etat du 14 juin 1808 indique que cette omission a été volontaire (1). Les termes impératifs de la loi suffi-

1. *Législation de la France*, tome XXV, *Code d'instruction criminelle*, p. 157.

sent cependant amplement pour soustraire le médecin délateur à toute responsabilité civile. Malgré son obligation au secret professionnel, le médecin peut révéler les crimes et les délits connus dans l'exercice de sa profession, cela, on est bien forcé de l'admettre, à moins de faire de l'article 378 du Code pénal une exception à notre article 30, alors précisément que l'article 378 contient une exception visant l'article 30. — Mais la révélation est-elle obligatoire ? Sur ce point les avis se partagent. Il est évident qu'aucune pénalité ne pourrait être requise contre le médecin qui refuserait de parler. Et toutefois la loi fait de la dénonciation des crimes et des délits une obligation morale pour tous les citoyens. Il lui est arrivé ainsi plusieurs fois de ne pas étendre davantage son action. Voyez plutôt l'article 371 du Code civil : « L'enfant à tout âge doit honneur et respect à ses père et mère ». Ici, le législateur invite chacun à coopérer à la grande œuvre de la justice humaine, c'est un véritable devoir social auquel personne n'a le droit de se dérober. L'obligation du médecin de garder le silence n'existe plus, l'article 30 en a créé une autre, d'accord avec la logique et le bon sens. En cas de crime ou de délit, l'intérêt de la société,

fondement du secret professionnel, est de sauver l'honnête homme de préférence au coquin. Le médecin est libre de choisir, mais la loi lui montre son devoir. Lamennais le comprenait ainsi, quand il écrivait au docteur Pierquin : « Le médecin a deux devoirs à remplir, l'un envers le malade qui réclame ses soins, l'autre envers la société dont il est en cette occasion le ministre, et si, comme il n'est pas douteux, il doit avertir le magistrat, lorsqu'un malade présente à ses yeux des signes alarmants de contagion, combien n'est-il pas plus obligé de révéler ce qui menace, non seulement la vie de quelques hommes, mais celle même de la société » (1).

L'article 80 du Code d'instruction criminelle, impose au médecin, appelé en justice comme témoin, l'obligation de comparaître et de satisfaire à la citation. Il est ainsi conçu : « Toute personne citée pour être entendue en témoignage sera tenue de comparaître et de satisfaire à la citation, sinon elle pourra y être contrainte par le juge d'instruction, qui, à cet effet, sur les conclusions du procureur du roi, sans autre formalité ni délai,

1. Lettre au docteur Pierquin, médecin à Montpellier, le 17 décembre 1824.

et sans appel, prononcera une amende qui n'excèdera pas cent francs, et pourra ordonner que la personne citée sera contrainte par corps à venir donner son témoignage ». Une fois en présence des juges, quel sera le devoir du médecin ? « Un premier point est indiscutable, répond M. Hémar, il peut parler. La révélation faite dans ce cas est licite. Provoqué par la justice, sollicité au nom de l'intérêt social, le médecin qui livre son témoignage aux magistrats et aux jurés remplit un devoir civique et n'encourt aucune responsabilité. L'obligation morale de la dénonciation, imposée par l'article 30 du Code d'instruction criminelle à toute personne témoin d'un crime, implique d'ailleurs la faculté d'en rendre témoignage (1) ». La généralité des auteurs, entre autres MM. Dalloz (2), Hélie et Chauveau (3), et Rauter (4), se prononcent dans le même sens. — A l'inverse, le médecin a-t-il le droit de refuser de répondre en invoquant le secret professionnel ? Oui, d'après ces mêmes auteurs, soutenus par une jurispru-

1. Le secret médical. *Bulletin de la société de médecine légale*, tome 1^{er}, page 179.

2. *Répertoire*, mot : Révélation de secrets, n° 31, page 480.

3. Tome VI, page 536.

4. Tome II, page 105.

dence constante, pourvu que les faits dont il est requis de déposer, lui aient été confiés sous le sceau du secret. Il ne suffit pas qu'il les ait connus à raison de l'exercice de sa profession. Ainsi jugé par la Cour de cassation le 26 juillet 1845 (1). En effet, l'observation du secret peut s'imposer en conscience, même devant la justice. L'humanité exige que les malades puissent faire appel au médecin, sans crainte d'être dénoncés plus tard. Le mieux est donc de laisser à l'homme de l'art la liberté de parler ou de se taire, suivant qu'il le jugera préférable. Cette faculté ne lui est pas concédée dans la plupart des Codes étrangers, où il lui est fait une obligation de ne rien celer à la justice (2). Mais il est douteux qu'on puisse voir là un progrès. Guidé par la règle de l'article 30 du Code d'instruction criminelle, s'inspirant de cette autre règle, en vertu de laquelle l'autorité des tribunaux doit être supérieure aux considérations privées, le médecin, aux prises avec deux textes de loi opposés, tous les deux d'une impor-

1. Dalloz, 1845, 1^{re} partie, page 340.

2. Code pénal belge, art. 458. Code pénal italien, art. 102. Pour l'Angleterre, voir le *Traité de médecine légale* de Taylor, traduit sur la 10^e édition, par le D^r Contagne ; Paris, 1884, pages 29 et suivantes.

tance sociale considérable, recherchera en tout honneur quelle est la meilleure ligne de conduite à adopter. Le souci du bien public et l'intelligence de ses obligations particulières lui permettront plus qu'à quiconque de résoudre heureusement toutes les difficultés. Avec une autre solution, du reste, le législateur courrait le risque de sacrifier l'un des deux grands principes en conflit.

L'interprétation des articles 55 et 56 du code civil est plus aisée. La loi fait une obligation formelle aux médecins de déclarer la naissance des enfants à l'accouchement desquels ils ont assisté. Article 55 : « Les déclarations de naissances seront faites, dans les trois jours de l'accouchement, à l'officier de l'Etat civil du lieu ; l'enfant lui sera présenté ». — Article 56 : « La naissance de l'enfant sera déclarée par le père, ou à défaut du père par les docteurs en médecine ou en chirurgie, sages-femmes, officiers de santé, ou autres personnes, qui auront assisté à l'accouchement ; et, lorsque la mère sera accouchée hors de son domicile, par la personne chez qui elle sera accouchée ». Et l'article 346 du Code pénal assure l'observation de ces dispositions : « Toute personne qui, ayant assisté à un accouchement, n'aura pas

fait la déclaration à elle prescrite par l'article 56 du Code civil, et dans les délais fixés par l'article 55 du même Code, sera puni d'un emprisonnement de six jours à six mois et d'une amende de 16 francs à 300 francs. » Il importe cependant de bien préciser jusqu'où peut aller la violation du secret professionnel. L'article 57 du code civil dispose que l'acte de naissance énoncera le jour, l'heure, le lieu de la naissance, le sexe de l'enfant et les prénoms qui lui seront donnés, les prénoms, noms, profession et domicile des père et mère et ceux des témoins. Mais ces énonciations ne sont pas toutes essentielles pour la régularité d'un acte de naissance. L'intérêt social est satisfait quand la société est prévenue qu'un enfant vient de naître. Malgré les arrêts rendus en 1840 et en 1843 par les cours de Dijon et de Paris (1), cette doctrine a prévalu. Et le 16 septembre 1843 (2), le 1^{er} juin 1844 (3), et le 1^{er} août 1845 (4), la Cour de cassation l'a consacrée et a mis fin à toute controverse. Le médecin n'est pas forcé en conséquence de révé-

1. Dalloz. Répertoire : mot : Acte de l'état civil. n° 233.

2. Dalloz, 1844, 1^{re} partie, page 137.

3. Dalloz, 1844, 1^{re} partie, page 282.

4. Dalloz, 1845 1^{re} partie page 363.

ler le nom de la mère ni le lieu de l'accouchement, lorsque le secret lui a été demandé. Voici ce que dit, à ce sujet, l'arrêt du 1^{er} juin 1844 : « Attendu... que du rapprochement des trois articles 55, 56 et 57, il ne résulte pas que celui qui est tenu de déclarer le fait de la naissance, soit tenu de fournir toutes les énonciations voulues par l'article 57, énonciations qu'il peut ignorer ; Attendu que cette interprétation desdits articles du Code civil est confirmée par les dispositions de l'article 346 du Code pénal, suivant lequel toute personne qui, ayant assisté à un accouchement, n'a pas fait la déclaration à elle prescrite par l'article 56 du Code civil, et dans les délais fixés par l'article 55 du même Code, est punie d'emprisonnement et d'amende ; Attendu que l'article 346 précité ne peut spécialement être appliqué, en ce qui concerne la désignation du nom de la mère, au médecin qui n'a su qu'à raison de son état, la grossesse et le nom de la mère, et à qui tout a été confié sous le sceau du secret ; Qu'au lieu d'être puni par l'article 346, le silence sur toutes ces choses à lui confiées, lui est imposé par l'article 378 du même Code, qui lui défend sous des peines sévères de révéler de tels secrets ; que telle

était la position dans laquelle se trouvait placé le docteur Romieux, et qu'en le renvoyant de la plainte, le jugement attaqué, loin de violer les articles de loi invoqués par le demandeur, en a fait une saine interprétation. Par ces motifs rejette ». Dès lors; on est en droit d'avancer que le médecin commet une faute en ne bornant pas sa déclaration au fait matériel de la naissance de l'enfant, et en livrant le nom de la mère à l'officier de l'état-civil. L'affirmation semble résulter des arrêts susdits de la Cour de cassation : « Le silence sur toutes ces choses à lui confiées, lui est imposé par l'article 378 » dit l'arrêt de 1844. Et l'arrêt de 1845 est encore plus explicite : « Attendu qu'aux termes de l'article 378 du Code pénal, les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les sages-femmes, peuvent être à raison de leurs professions rendus dépositaires de secrets de famille qu'ils ne peuvent révéler sans s'exposer à des peines; attendu en fait qu'il est constaté dans l'espèce que la femme Prévost avait été rendue dépositaire, par la mère de l'enfant, dont celle-ci est accouchée dans le domicile de ladite femme Prévost, et en qualité de sage-femme, du secret relatif à la filiation de cet enfant; qu'ainsi en affran-

chissant ladite sage-femme, par le motif pris de sa qualité et du secret dont il s'agit, de la peine de l'article 346 du Code pénal, pour n'avoir pas révélé le nom de la mère dans une déclaration de naissance faite à l'état-civil, en conformité de l'article 56 du Code civil, le jugement attaqué, loin de violer les dispositions de cet article 346, en a fait une saine interprétation.... Rejette » (1). Cependant une objection se présente. L'article 57 ne suffit-il pas pour autoriser le médecin à parler ? Il est dépourvu de sanction, mais il n'en contient pas moins la prescription de déclarer les prénoms, noms, profession et domicile des père et mère. Pour peu qu'on étudie les termes de cet article, il est facile de se convaincre qu'il vise seulement le cas où il s'agit de déclarer la naissance d'un enfant légitime. Tout le monde reconnaît que le nom du père naturel ne doit pas être indiqué dans un acte de naissance. La filiation adultérine ou incestueuse ne peut également jamais être déclarée, et si elle venait à l'être, l'officier de l'état-civil devrait refuser de la mentionner. « Comment donc, dit M. Baudry-Lacantinerie, dans un

1. Dalloz, 1845, 1^{re} partie, page 363.

seul et même texte, le mot père pourrait-il signifier le père légitime seulement, et le mot mère, la mère légitime ou naturelle? » (1) On arrive alors à ceci : Si l'enfant est légitime, le médecin peut déclarer les noms des père et mère ; il n'y a là d'ailleurs aucun secret à garder. Il doit s'abstenir, au contraire, de déclarer le nom de la mère naturelle, parce qu'il a le devoir de garder les secrets qui lui sont confiés. Il a satisfait à une première obligation sociale, en déclarant la naissance de l'enfant, il satisfera à son devoir professionnel, en refusant de donner à l'officier de l'état-civil, d'autres indications que celles qu'il est tenu de lui fournir aux termes de l'article 56 du Code civil.

Reste l'art. 15 de la loi du 30 novembre 1892 qui oblige les médecins à dénoncer les maladies épidémiques tombées sous leur observation. « Tout docteur, officier de santé ou sage-femme est tenu de faire à l'autorité publique, son diagnostic établi, la déclaration des cas de maladies épidémiques tombées sous son observation et visées dans le paragraphe suivant. La liste des maladies épidémiques, dont la divulgation n'engage pas le secret professionnel, sera dressée par arrêté du

1. *Precis de droit civil*, 5^e édition, 1^{er} vol. p. 144.

ministre de l'intérieur, après avis de l'Académie de médecine et du Comité consultatif d'hygiène publique de France. Le même arrêté fixera le mode de déclaration desdites maladies. » Et l'article 21 ajoute : « Le docteur en médecine ou l'officier de santé qui n'aurait pas fait la déclaration prescrite par l'art. 15 sera puni d'une amende de 50 à 60 francs. » Cette atteinte au principe du secret professionnel se justifie parfaitement par des considérations tirées de l'intérêt supérieur de la santé et de l'hygiène publiques. Le corps social a un intérêt de premier ordre à connaître le mal dès son apparition pour prendre les mesures prophylactiques nécessaires et empêcher dès le début l'épidémie de se propager. Il faut noter, d'ailleurs, que l'art. 13 de la loi du 3 mars 1822 obligeait déjà les médecins à déclarer les maladies pestilentielles à peine de quinze jours à trois mois de prison et d'une interdiction de un à cinq ans. Mais cette loi, encore en vigueur aujourd'hui, est fort restreinte et se trouve seulement applicable aux communes déterminées par décret (1). L'urgence était donc grande d'étendre l'obligation des médecins. De fait, l'arrêté

1. Article 1^{er} de la loi du 3 mars 1822.

ministériel du 23 novembre 1893 a dressé, conformément à la nouvelle loi, une liste de douze maladies épidémiques, dont la déclaration est obligatoire pour tous les gens de l'art. L'administration a mis à la disposition des déclarants des cartes postales d'un modèle particulier. Sur ces cartes, doivent être mentionnées la nature de la maladie et les indications nécessaires pour trouver la maison contaminée. Il y a bien, dans la circulaire du ministre de l'intérieur aux préfets, en date du 1^{er} décembre 1893, une réserve quant au nom et à l'adresse du malade. Le médecin n'est pas tenu de les inscrire, y est-il dit, s'il peut, sans le faire, désigner la maison d'une manière suffisamment précise. Mais alors, le secret du client sera tout de même facilement percé à jour et le scrupule du médecin ne sera d'aucun effet. Que l'homme de l'art accomplisse donc sans crainte le devoir qui lui est imposé par l'art. 15 de la loi de 1892. Le secret médical n'existe plus pour lui dans ce cas, et il rendra un nouveau service à ses concitoyens prévenus, en leur permettant de combattre le fléau en temps utile.

CHAPITRE VI

CONCLUSION

En somme, le médecin est civilement responsable de toutes ses fautes ; nous espérons l'avoir démontré, au cours de cette étude. Nous avons passé en revue les multiples obligations dont l'homme de l'art est tenu, et à toutes, nous avons trouvé un fondement logique et rationnel. Le diplôme qui lui confère le privilège d'exercer la médecine, lui crée parfois un devoir corrélatif de ce droit : celui de se rendre à l'appel des malades. En prêtant son assistance, il est tenu de montrer une science moyenne, conforme aux règles générales de l'expérience médicale, et il doit répudier toute imprudence, toute négligence qui auraient pour résultat de compromettre la santé de ses malades. La loi enfin, lui fait un devoir d'observer strictement le secret médical, sauf en certaines hypothèses ex-

ceptionnelles, où la rigueur de cette prescription est levée dans l'intérêt général de la société.

On aurait tort à notre avis, de blâmer la législation française actuelle de ne pas avoir redouté l'arbitraire des tribunaux. Mieux vaut assurément ne pas limiter l'action du juge par un texte étroit. Les préceptes fondamentaux du droit sont largement suffisants pour résoudre les difficultés relatives à la responsabilité médicale. Avec une autre manière de procéder, un nombre considérable d'espèces serait toujours resté à trancher, et nos codes se seraient accrus de beaucoup d'articles inutiles.

Ce n'est pas à dire pourtant que la perfection soit atteinte, et que le législateur n'ait plus qu'à se croiser les bras. Il y a une tendance dans la doctrine à laisser aux médecins le droit absolu de refuser le secours de leur art. Cette théorie peut conduire à des conséquences si fâcheuses qu'il semble qu'une disposition législative soit nécessaire, pour régler ce point, conformément aux intérêts publics. On a également demandé au législateur, avec insistance depuis quelques années, d'organiser l'expertise médicale contradictoire. M. Cruppi, avocat général à la Cour de cassation, a plaidé maintes fois en sa faveur, et tout récemment encore M. le

professeur Pinard la réclamait avec énergie (1). Ces désirs nous paraissent légitimes. L'autorité morale de l'expertise gagnerait certainement à être rédigée par deux experts, dont l'un serait nommé par le ministère public et le second par l'accusé lui-même. Une loi sur ce point comblerait une lacune importante, en offrant aux médecins de sérieuses garanties.

A part ces quelques restrictions, l'état de choses actuel nous semble conforme au bon droit et à la justice. Nos tribunaux savent combien les appréciations sont délicates en matière médicale. Ils ont toujours montré la haute sagesse qui préside à leurs décisions, en faisant preuve d'une prudence et d'une réserve remarquables sur les questions de cette nature. Evitant soigneusement de se prononcer sur les sujets scientifiques et les querelles d'écoles, ils ont le devoir de continuer à s'inspirer des grandes idées de droit et d'équité, contenues dans le code civil, en accordant une juste réparation à ceux qui sont victimes d'un préjudice causé par la faute d'autrui. Comme les membres des autres professions, les médecins doivent se

1. *Revue pratique d'Obstétrique et de Pædiatrie*, 1897, p. 376.

soumettre à ces premiers principes, qui sont à la base de toute civilisation.

Pour nous, avant d'en réclamer l'application, examinons bien si le médecin a réellement commis une faute. En intentant inconsidérément une action en responsabilité contre un praticien consciencieux, nous pouvons lui causer un tort immense. Dans ce cas, souvenons-nous que le médecin aurait le droit de nous demander à son tour une indemnité pour le dommage dont il aurait souffert par suite de notre attaque injustifiée. Ce contrepoids bon et nécessaire devra maintenir dans de justes bornes ceux qui oublient trop facilement la part de hasard et d'imprévu malheureusement inhérente à la destinée humaine.

Vu par le président,
ANDRÉ WEISS

Vu par le doyen,
GARSONNET

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :
Le vice-recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
Introduction	1
CHAPITRE I	7
CHAPITRE II. — Refus de soins.	26
<i>Section I.</i> — Au début de la maladie.	28
<i>Section II.</i> — En cours de traitement	44
CHAPITRE III. — Ignorance ou impéritie.	54
CHAPITRE IV. — Légèreté, imprudence et négligence	79
CHAPITRE V. — Violation du secret professionnel.	109
CHAPITRE VI. — Conclusion,	140

